

3 1761 11766978 8



CANADA INDUSTRIAL
RELATIONS BOARD

CONSEIL CANADIEN DES
RELATIONS INDUSTRIELLES

Canada



Digitized by the Internet Archive
in 2022 with funding from
University of Toronto

<https://archive.org/details/31761117669788>

CIRB DECISION - 1999
Alphabetical Index

- Aéroports de Montréal*, [1999] CIRB no. 23
- Aheer Transportation Ltd.*, [1999] CIRB no. 39
- Air Canada et al.*, [1999] CIRB no. 44
- Air Canada et al.*, [1999] CIRB no. 3
- Alberta Wheat Pool*, [1999] CIRB no. 34
- Autocar Royal (9011-4216 Québec Inc.) et al.*, [1999] CIRB no. 42
- BCT.TELUS et al.*, [1999] CIRB no. 36
- British Columbia Terminal Elevator Operators' Association*, [1999] CIRB no. 6
- Brûlé (Pierre) et al.*, [1999] CIRB no. 2
- Bugay (Vergel) et al.*, [1999] CIRB no. 45
- Cairns (George) et al.*, [1999] CIRB no. 35
- Campbell (William)*, [1999] CIRB no. 8
- Canadian Broadcasting Corporation*, [1999] CIRB no. 11
- CFRN-TV (a Division of BBS Incorporated) et al.*, [1999] CIRB no. 7
- City-TV, CHUM City Productions Limited, MuchMusic Network and BRAVO!, Division of CHUM Limited*, [1999] CIRB no. 22
- Cook (Daniel)*, [1999] CIRB no. 15
- Coulombe (Gaétan)*, [1999] CIRB no. 25
- Day & Ross Nfld. Limited*, [1999] CIRB no. 4
- Duchesneau (Guy)*, [1999] CIRB no. 1
- Forest Products Terminal Corporation Ltd.*, [1999] CIRB no. 28
- Gagné (Ghislaine)*, [1999] CIRB no. 18
- Gray (Mary)*, [1999] CIRB no. 21
- Greater Moncton Airport Authority Inc.*, [1999] CIRB no. 12
- Greater Moncton Airport Authority Inc.*, [1999] CIRB no. 20
- Harris (William (Bill))*, [1999] CIRB no. 43
- Henderson (Clive Winston)*, [1999] CIRB no. 29
- Janes (Eugene William)*, [1999] CIRB no. 38
- Johnston (Jeff)*, [1999] CIRB no. 41
- Lemi (Tadele)*, [1999] CIRB no. 24
- Maritime Employers Association*, [1999] CIRB no. 26
- Matthews (Robert) et al.*, [1999] CIRB no. 40
- Nav Canada*, [1999] CIRB no. 13
- Pinel (Raynald)*, [1999] CIRB no. 19
- Pioneer Truck Lines Ltd.*, [1999] CIRB no. 31
- PLH Aviation Services Inc. et al.*, [1999] CIRB no. 37
- Red Bank First Nation*, [1999] CIRB no. 5
- Rivtow Marine Ltd. and Tiger Tugz Inc.*, [1999] CIRB no. 30
- Rogers Cablesystems Limited*, [1999] CIRB no. 32
- S.G.T. 2000 Inc.*, [1999] CIRB no. 9
- Secunda Marine Services Limited et al.*, [1999] CIRB no. 16
- Sheobaran (Orna Monica)*, [1999] CIRB no. 10
- St. Jean (Anne Marie)*, [1999] CIRB no. 33
- Tank Truck Transport Inc. et al.*, [1999] CIRB no. 27
- Tank Truck Transport Inc. and Toll Leasing Ltd.*, [1999] CIRB no. 17
- Town of The Pas (The)*, [1999] CIRB no. 14
- Transx Ltd.*, [1999] CIRB no. 46

DÉCISIONS DU CCRI - 1999
Index alphabétique

- Aéroports de Montréal*, [1999] CCRI n° 23
- Aheer Transportation Ltd.*, [1999] CCRI n° 39
- Air Canada et autres*, [1999] CCRI n° 3
- Air Canada et autres*, [1999] CCRI n° 44
- Alberta Wheat Pool*, [1999] CCRI n° 34
- Association des employeurs maritimes*, [1999] CCRI n° 26
- Autocar Royal (9011-4216 Québec Inc.) et autre*, [1999] CCRI n° 42
- BCT.TELUS et autres*, [1999] CCRI n° 36
- British Columbia Terminal Elevator Operators' Association*, [1999] CCRI n° 6
- Brûlé (Pierre) et autres*, [1999] CCRI n° 2
- Bugay (Vergel) et autres*, [1999] CCRI n° 45
- Cairns (George) et autres*, [1999] CCRI n° 35
- Campbell (William)*, [1999] CCRI n° 8
- CFRN-TV (a Division of BBS Incorporated) et autre*, [1999] CCRI n° 7
- City-TV, CHUM City Productions Limited, MuchMusic Network et BRAVO!, division de CHUM Limited*, [1999] CCRI n° 22
- Cook (Daniel)*, [1999] CCRI n° 15
- Coulombe (Gaétan)*, [1999] CCRI n° 25
- Day & Ross Nfld. Limited*, [1999] CCRI n° 4
- Direction de l'Aéroport du Grand Moncton Inc.*, [1999] CCRI n° 12
- Direction de l'Aéroport du Grand Moncton Inc.*, [1999] CCRI n° 20
- Duchesneau (Guy)*, [1999] CCRI n° 1
- Forest Products Terminal Corporation Ltd.*, [1999] CCRI n° 28
- Gagné (Ghislaine)*, [1999] CCRI n° 18
- Gray (Mary)*, [1999] CCRI n° 21
- Harris (William (Bill))*, [1999] CCRI n° 43
- Henderson (Clive Winston)*, [1999] CCRI n° 29
- Janes (Eugene William)*, [1999] CCRI n° 38
- Johnston (Jeff)*, [1999] CCRI n° 41
- Lemi (Tadele)*, [1999] CCRI n° 24
- Matthews (Robert) et autres*, [1999] CCRI n° 40
- Nav Canada*, [1999] CCRI n° 13
- Pinel (Raynald)*, [1999] CCRI n° 19
- Pioneer Truck Lines Ltd.*, [1999] CCRI n° 31
- PLH Aviation Services Inc. et autres*, [1999] CCRI n° 37
- Red Bank First Nation*, [1999] CCRI n° 5
- Rivtow Marine Ltd. et Tiger Tugz Inc.*, [1999] CCRI n° 30
- Rogers Cablesystems Limited*, [1999] CCRI n° 32
- S.G.T. 2000 Inc.*, [1999] CCRI n° 9
- Secunda Marine Services Limited et autres*, [1999] CCRI n° 16
- Sheobaran (Orna Monica)*, [1999] CCRI n° 10
- Société Radio-Canada*, [1999] CCRI n° 11
- St. Jean (Anne Marie)*, [1999] CCRI n° 33
- Tank Truck Transport Inc. et autres*, [1999] CCRI n° 27
- Tank Truck Transport Inc. et Toll Leasing Ltd.*, [1999] CCRI n° 17
- Town of The Pas (The)*, [1999] CCRI n° 14
- Transx Ltd.*, [1999] CCRI n° 46

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Michael P. Chaney,
complainant,
and
Auto Haulaway Inc.,
respondent.

CITED AS: Michael P. Chaney

Board File: 18516-C

Decision no. 47
January 7, 2000

Referral of a safety officer's decision pursuant to section 129(5) of the *Canada Labour Code, Part II* and complaint alleging section 133(1).

Referral of safety officer's decision - Safety of employees - Health - Danger - Remedies - Complainant, a class A mechanic, refused to work due to concerns about welding fumes - Employer's report recognized need to acquire better fume extraction system to exhaust welding fumes outside building - Complainant again refused to work when welding resumed - Complainant sought clarification of degree to which he had been exposed to harmful fumes and possible harmful effects to his health - Safety officer concluded that no immediate danger existed notwithstanding missing MSDS data, but directed employer to conduct Hazardous Substance Investigation and to develop written procedures - Air monitoring study revealed that welding emissions and fumes exceeded acceptable levels - At the hearing, the safety officer testified that he would have changed his determination of no danger had he known what he learned from the tests ordered - Accordingly, the Board changes the determination to one of immediate danger and directs the employer to comply with the welding fume and gaseous exposure reduction program set out in the consultant's report.

Motifs de décision

Michael P. Chaney,
plaignant,
et
Auto Haulaway Inc.,
intimée.

CITÉ: Michael P. Chaney

Dossier du Conseil: 18516-C

Décision n° 47
le 7 janvier 2000

Renvoi d'une décision d'un agent de sécurité aux termes du paragraphe 129(5) du *Code canadien du travail, Partie II*, et plainte alléguant violation du paragraphe 133(1).

Renvoi d'une décision d'un agent de sécurité - Sécurité du personnel - Santé - Danger - Redressements - Le plaignant, un mécanicien de classe A, a refusé de travailler en raison de ses inquiétudes quant aux fumées de soudage - Le rapport de l'employeur fait état de la nécessité d'acquiescer un meilleur système d'extraction des fumées d'échappement pour évacuer à l'extérieur de l'immeuble - Le plaignant a de nouveau refusé de travailler lorsque les travaux de soudage ont repris - Le plaignant a demandé des précisions sur le niveau auquel il avait été exposé et sur les effets nuisibles possibles sur sa santé - L'agent de sécurité a conclu qu'il n'y avait pas de danger immédiat, même s'il manquait des données sur la fiche signalétique; il a toutefois donné instruction à l'employeur d'effectuer une enquête sur les risques que posent les substances dangereuses et d'élaborer des procédures écrites - Le contrôle de la qualité de l'air a révélé que le niveau d'exposition et les fumées de soudage dépassaient les niveaux acceptables - À l'audience, l'agent de sécurité affirme qu'il n'aurait pas conclu à l'absence de danger s'il avait su ce que les tests effectués lui ont appris - Par conséquent, le Conseil conclut à l'existence de danger immédiat et ordonne à l'employeur d'adopter le programme de réduction de l'exposition aux fumées de soudage décrit dans le rapport du consultant.

Safety of employees - Discharge/dismissal (section 147(a)) - Remedies - Complainant progressively disciplined and ultimately dismissed after refusing to work due to concerns about welding fumes - Complainant alleges he was laid off for having exercised his right to refuse to work under the *Code*, in violation of section 147(a) - Complaint allowed - The Board is satisfied that the discipline meted out to the complainant was related to the exercise of his right to refuse to work under the *Code* - The commencement of the pattern of discipline coincided with the complainant's high profile complaints to Labour Canada as well as with his refusal under section 128(1) - Board orders employer to cease and desist from contravening section 134 of the *Code* and to reinstate complainant with full compensation and seniority from the date of his lay-off.

The Board was composed of Mr. David Gourdeau, Member. A hearing was held on July 20, 21 and 22, 1998, at Oakville, Ontario.

Appearances

Mr. Anthony Dale, assisted by Mr. Ray Hill, Business Representative, for the complainant;
Mr. John E.C. Hyde, for the respondent; and
Mr. Rod Noel, Labour Programs, for Human Resources Development Canada.

I

[1] The matter before the Board is a referral of a safety officer's decision pursuant to section 129(5) as well as a complaint alleging violation of section 133(1), which read as follows:

129.(5) Where a safety officer decides that the use or operation of a machine or thing does not constitute a danger to an employee or that a condition does not exist in a place that constitutes a danger to an employee, an employee is not entitled under section 128 or this section to continue to refuse to use or operate the machine or thing or to work in that place, but the employee may, by notice in writing given within seven days of receiving notice of the decision of a safety officer, require the safety officer to refer his decision to the Board, and thereupon the safety officer shall refer the decision to the Board.

...

Sécurité du personnel - Congédiement (alinéa 147a)) - Redressements - Le plaignant s'est vu imposer des mesures disciplinaires progressives et a ensuite été congédié après avoir refusé de travailler en raison de ses inquiétudes quant aux fumées de soudage - Le plaignant allègue qu'il a été congédié pour avoir exercé son droit de refuser de travailler prévu dans le *Code*, en violation de l'alinéa 147a) - La plainte est accueillie - Le Conseil est convaincu que les mesures disciplinaires prises à l'endroit du plaignant étaient liées à l'exercice de son droit de refuser de travailler aux termes du *Code* - Le début des mesures disciplinaires a coïncidé avec la présentation par le plaignant de plaintes ayant retenu l'attention des médias à Travail Canada, de même qu'avec son refus de travailler aux termes du paragraphe 128(1) - Le Conseil ordonne à l'employeur de cesser de contrevenir à l'article 134 du *Code* et de réintégrer le plaignant en lui restituant la totalité des avantages et de son ancienneté à compter de la date de son congédiement.

Le Conseil se composait de M^e David Gourdeau, Membre. Une audience a eu lieu les 20, 21 et 22 juillet 1998 à Oakville (Ontario).

Ont comparu

M^e Anthony Dale, assisté de M. Ray Hill, agent syndical, pour le plaignant;
M^e John E.C. Hyde, pour l'intimée;
M. Rod Noel, Programmes du travail, pour Développement des ressources humaines Canada.

I

[1] L'affaire dont le Conseil est saisi porte sur le renvoi d'une décision d'un agent de sécurité aux termes du paragraphe 129(5), de même que sur une plainte alléguant violation du paragraphe 133(1) du *Code*. Les dispositions pertinentes se lisent ainsi:

129.(5) Si l'agent de sécurité conclut à l'absence de danger, un employé ne peut se prévaloir de l'article 128 ou du présent article pour maintenir son refus d'utiliser ou de faire fonctionner la machine ou la chose en question ou de travailler dans le lieu en cause; il peut toutefois, par écrit et dans un délai de sept jours à compter de la réception de la décision, exiger que l'agent renvoie celle-ci au Conseil, auquel cas l'agent de sécurité est tenu d'obtempérer.

...

133.(1) Where an employee alleges that an employer has taken action against the employee in contravention of paragraph 147(a) because the employee has acted in accordance with section 128 or 129, the employee may, subject to subsection (3), make a complaint in writing to the Board of the alleged contravention.

[2] The hearing was held pursuant to the *Canada Labour Code (Part II - Occupational Safety and Health)*.

II

[3] Mr. Chaney refused to work due to his concerns about fumes emanating from the welding of painted trailers in his work area. He made specific reference to fumes from the "American" green-painted trailers being welded during repair work.

[4] The refusing employee, Mike Chaney, has been a Class A mechanic since 1989 and has been working as a tractor-trailer mechanic for Auto Haulaway at its Burlington shop since February 1994. During the course of his work, he was required to work in the repair bays of the employer's garage facility. In adjacent bays of the facility, welding repairs are carried out on automobile carrier truck trailers ("car haulers"). The bays of the garage are not separated by walls. As a licensed mechanic, Mr. Chaney performs more safety sensitive work than the tractor-trailer mechanics who do not require licenses.

[5] Mr. Chaney became a member of the Health & Safety Committee in April 1997 following a union posting for the position; as such, his duties were to channel complaints from the employees to the employer and from the employer about unsafe work by employees.

[6] The refusal to work by Mr. Chaney commenced on November 5, 1997. The complainant stated that he initially refused to work during his regular shift (3 p.m. to 11 p.m.) on the afternoon of November 5, 1997. On that day, welding repairs were to be performed on American green-painted trailers in a repair bay of the shop. At that time, the work was stopped by the employer.

[7] The American green-painted trailers had been worked on at the Burlington shop off and on in 1996 and 1997; the problem with these trailers occurs when paint is burned either through welding or grinding,

133.(1) L'employé peut présenter une plainte écrite au Conseil au motif que son employeur a pris, à son endroit, des mesures contraires à l'alinéa 147a) parce qu'il s'était prévalu de l'article 128 ou 129.

[2] L'audience a eu lieu en application du *Code canadien du travail (Partie II - Sécurité et santé au travail)*.

II

[3] M. Chaney a refusé de travailler parce qu'il s'inquiétait des fumées émanant des travaux de soudage effectués sur les remorques peintes dans son aire de travail. Il a expressément mentionné les fumées émanant des remorques peintes en vert provenant des États-Unis.

[4] Mike Chaney est un mécanicien de classe A depuis 1989. Il travaillait comme mécanicien de semi-remorques à l'atelier de Burlington de Auto Haulaway depuis février 1994. Ses tâches l'amenaient à travailler dans les aires de réparation du garage de l'employeur. Des travaux de soudage étaient effectués sur des porte-voitures dans les aires adjacentes. Les différentes aires du garage ne sont pas séparées par des murs. En tant que mécanicien breveté, M. Chaney exécutait plus de tâches critiques pour la sécurité que les mécaniciens de semi-remorques n'ayant pas besoin de brevet.

[5] M. Chaney est devenu membre du comité de santé et de sécurité en avril 1997 après que le syndicat eut affiché le poste; à ce titre, ses tâches consistaient à transmettre les plaintes des employés à l'employeur et les directives de l'employeur concernant les méthodes de travail dangereuses.

[6] Le refus de travailler de M. Chaney a débuté le 5 novembre 1997. Le plaignant affirme qu'il a d'abord refusé de travailler pendant son quart habituel (15h à 23h) l'après-midi du 5 novembre 1997. Ce jour-là, des travaux de soudage devaient être effectués sur les remorques vertes en question. L'employeur avait alors interrompu le travail.

[7] Les remorques vertes en question ont fait l'objet de réparations à différents moments à l'atelier de Burlington en 1996 et 1997; lorsque des travaux de soudage ou de meulage sont effectués sur ces

emitting a distinct smell that can cause headaches and/or dizziness. In the summertime, the problems are not as great as the work area is better ventilated because of open doors; in the fall and the winter, the doors are closed and the ventilation deficient.

[8] On November 5, 1997, the air box and two ceiling fans were not working properly and the employer agreed with the work refusal. Management wrote up a report of the incident but Mr. Chaney refused to sign it as he did not agree with it.

[9] An investigation was initiated by Mr. George Graham, the employer's Health and Safety Manager. Mr. Chaney, acting as his own Health & Safety Committee representative, participated in the investigation. They looked at the issues of local and general ventilation, and the use of personal fume respirators. They also discussed the use of a local exhaust fume extractor that was not working properly due to a leaking hose. The employer reviewed the general measures taken to deal with the air quality problems in the workplace. The employer felt that the mechanical ventilation was adequate for the work being performed, and welders performing the work were provided respirator masks. The employer previously had the Material Safety Data Sheets (MSDS) for the American green-painted trailers evaluated, and had determined that the control measures in place were adequate to ensure employee safety.

[10] The refusal was also discussed as part of the regular Joint Health and Safety Committee meeting on the following day. An employer's report containing interim procedures and recommendations was completed. The report recognized the need to acquire a better fume extraction system to exhaust welding fumes outside the building. The method then used involved opening the shop doors to ventilate the area when the welding fumes became a problem to workers.

[11] The investigation by the employer was completed on or about November 16, 1997 when welding work resumed on American green-painted trailers. At that time, Mr. Chaney continued his refusal and Human

remorques, la peinture, en brûlant, dégage une odeur caractéristique qui peut causer des maux de tête ou des étourdissements. Pendant l'été, les problèmes ne sont pas aussi aigus, l'aire de travail étant mieux ventilée parce que les portes sont ouvertes; l'automne et l'hiver, les portes sont fermées et la ventilation est mauvaise.

[8] Le 5 novembre 1997, la boîte à vent et deux ventilateurs de plafond ne fonctionnaient pas bien, et l'employeur a approuvé le refus de travailler. La direction a rédigé un rapport au sujet de l'incident, mais M. Chaney a refusé de le signer parce qu'il n'était pas d'accord.

[9] M. George Graham, le directeur de la santé et de la sécurité chez l'employeur, a mené une enquête à laquelle a pris part M. Chaney, agissant comme son propre représentant du comité de santé et de sécurité. Les deux hommes se sont penchés sur les questions de ventilation locale et générale ainsi que sur l'utilisation d'appareils respiratoires individuels. Ils ont également discuté de l'utilisation d'un extracteur local de fumées d'échappement, qui ne fonctionnait pas bien en raison d'un tuyau qui fuyait. L'employeur a passé en revue les mesures générales prises pour régler les problèmes de qualité de l'air au lieu de travail. Il estimait que la ventilation mécanique était adéquate compte tenu du travail effectué et il a fourni des appareils respiratoires aux soudeurs qui effectuait le travail. L'employeur avait antérieurement fait évaluer les fiches signalétiques relatives aux remorques vertes et avait déterminé que les mesures de contrôle en place étaient adéquates pour assurer la sécurité des employés.

[10] Le refus de travailler a également fait l'objet de discussions à la réunion ordinaire du comité de santé et de sécurité le lendemain. Un rapport de l'employeur contenant des procédures provisoires et des recommandations a été complété. Ce rapport faisait état de la nécessité d'acquiescer un meilleur système d'extraction des fumées d'échappement pour évacuer à l'extérieur de l'immeuble les fumées de soudage. La méthode alors utilisée consistait à ouvrir les portes de l'atelier pour ventiler l'aire lorsque les fumées de soudage incommodaient trop les travailleurs.

[11] L'employeur a achevé son enquête aux environs du 16 novembre 1997 lorsque les travaux de soudage ont repris sur les remorques vertes. M. Chaney a alors maintenu son refus de travailler, et Développement des

Resources Development Canada (HRDC)-Labour was jointly notified by the employee and the employer.

[12] On November 26, 1997, the employer again commenced welding on the American green-painted trailers. Mr. Chaney reported for his work on his shift at 3:00 p.m. He did not feel that the employer had done enough to alleviate his concerns about exposure to the welding fumes, which were again present in his workplace. He was not only concerned about the measures taken by Auto Haulaway to control exposure to the fumes, but he also wanted the employer to clarify the degree to which he had been exposed and the possible harmful effects to his health. He advised his employer that he was continuing his original refusal. Both parties advised HRDC-Labour of the continued refusal to work.

[13] The MSDS provided by the employer for the identified American green-painted trailers were reviewed. The paint products are identified as #4-3484 Epoxy Primer Buff, and #4-3485 Epoxy Catalyst Clear. The manufacturer is Davis Paint Company of North Kansas City, Montana. The refusing employee's concerns were about the immediate and long-term effects of the welding of trailers painted with these paint products. He was apprised by the employer that the MSDSs had previously been evaluated by Bovar Environmental on February 5, 1997. The welding rod was not evaluated.

[14] Following an earlier intervention by HRDC-Labour into employee complaints, an air quality test had been conducted by Bovar Environmental, for Auto Haulaway on February 26, 1997. Bovar had provided a written report, including recommendations to the employer. In the report certain hazards and deficiencies were identified.

[15] This test did not specifically address the hazards of the American green trailers, as none were being welded during the test. The extent of those hazards in the workplace were still unknown. The employer had taken some steps to improve the air quality conditions in the workplace, but those steps had not been measured. The

ressources humaines Canada (DRHC)-Travail a été avisé de la situation par l'employé et par l'employeur.

[12] Le 26 novembre 1997, l'employeur a de nouveau entrepris des travaux de soudage sur les remorques vertes. M. Chaney s'est présenté au travail à 15h pour entreprendre son quart. À son avis, l'employeur n'avait pas pris suffisamment de mesures pour dissiper ses craintes concernant l'exposition aux fumées de soudage qui se répandaient dans l'aire de travail. Non seulement il se souciait des mesures prises par Auto Haulaway pour contrôler les fumées, mais il voulait également que l'employeur lui précise le niveau auquel il avait été exposé et qu'il l'informe clairement des effets nuisibles possibles sur sa santé. Il a informé l'employeur qu'il maintenait son refus de travailler. Les deux parties ont signalé à DRHC-Travail qu'il y avait toujours refus de travailler.

[13] Les fiches signalétiques fournies par l'employeur au sujet des remorques vertes en question ont été examinées. Il y est indiqué que les produits de peinture sont un apprêt époxydique jaune clair (n° 4-3484) et un catalyseur époxydique transparent (n° 4-3485). Le fabricant de ces produits est la Davis Paint Company, de Kansas City Nord, au Montana. M. Chaney s'inquiétait des effets immédiats et à long terme des travaux de soudage effectués sur les remorques sur lesquelles ces produits avaient été appliqués. L'employeur l'a informé que les fiches signalétiques avaient été évaluées par Bovar Environmental le 5 février 1997. La baguette de soudage n'avait pas été évaluée.

[14] À la suite d'une intervention antérieure de DRHC-Travail relativement à des plaintes formulées par des employés, une évaluation de la qualité de l'air avait été effectuée par Bovar Environmental pour Auto Haulaway le 26 février 1997. Bovar avait remis un rapport écrit à l'employeur dans lequel il formulait des recommandations et mentionnait certains dangers et certaines lacunes.

[15] Cette évaluation n'avait pas expressément porté sur les dangers des remorques vertes en question, étant donné qu'elles ne faisaient pas l'objet de travaux de soudage à ce moment-là. L'envergure de ces risques au lieu de travail était encore inconnue. L'employeur avait pris certaines mesures pour améliorer la qualité de l'air

employer recognized that the fume extractors in use did not work very well.

[16] On November 26, 1997, the incident discussed above occurred and the safety officer concluded that no immediate danger existed, notwithstanding missing MSDS data concerning the green paint and the welding rods. However, the safety officer directed the employer to conduct a Hazardous Substance Investigation on the American green-paint welding hazards, as required by the *Canadian Occupational Safety and Health Regulations*, Part X (section 10.4), and to develop written procedures. The employer was also directed to obtain the MSDS for Canox welding rod #7018, which was not available in the workplace.

[17] An air monitoring study was conducted on December 8, 1997 by IHEAS Inc. for the purpose of investigating the hazards of grinding/welding on American green trailers painted with a specific Davis Paint Company epoxy finish and using a Canox # 7018 electrode. At the same time, as a comparison, air monitoring was carried out during similar grinding/welding operations on trailers painted with a "Canadian" alkyd-based paint. Also, welding on aluminum parts was evaluated with and without the use of an "Air Box" local ventilation unit available at this facility.

[18] The results of the air monitoring were compared to the exposure criteria listed in the American Conference of Governmental Industrial Hygienists (ACGIH) Threshold Limit Value (TLV) Handbook (1997) and recognized by Human Resources Development Canada in the *Canada Labour Code, Part II*.

[19] For "American" green grinding/welding, the samples showed levels of total particulate (dust and fume) to be 5.9 mg/m³ for stick welding and 14.7 mg/m³ for flux core, which are both over the

au travail, mais elles n'avaient pas été évaluées. L'employeur a reconnu que les extracteurs de fumée utilisés ne fonctionnaient pas très bien.

[16] Le 26 novembre 1997, l'incident susmentionné s'est produit et l'agent de sécurité a conclu à l'absence de danger immédiat, même si certaines données ne figuraient pas sur la fiche signalétique concernant la peinture verte et les baguettes de soudage. Toutefois, l'agent de sécurité a donné instruction à l'employeur d'effectuer une enquête sur les risques que posait la soudure effectuée sur les remorques vertes, comme l'exigeait la Partie X du *Règlement canadien sur la sécurité et la santé au travail* (article 10.4), et d'élaborer des procédures écrites. Il a également donné instruction à l'employeur d'obtenir la fiche signalétique relative à la baguette de soudage Canox n° 7018 parce qu'elle n'était pas disponible au lieu de travail.

[17] Une étude sur la qualité de l'air a été effectuée le 8 décembre 1997 par IHEAS Inc. dans le but de déterminer les risques que posaient les travaux de meulage et de soudage effectués sur les remorques vertes recouvertes d'une finition à l'époxy particulière provenant de la Davis Paint Company, et utilisant une électrode Canox n° 7018. À des fins de comparaison, une étude de la qualité de l'air a été effectuée en même temps au cours d'opérations semblables de meulage et de soudage sur des remorques recouvertes d'une peinture alkyde fabriquée au Canada. On a également évalué la qualité de l'air lorsque des travaux de soudage étaient effectués sur des pièces en aluminium, selon que l'unité de ventilation locale ou la «boîte à vent» disponible à cet endroit fonctionnait ou ne fonctionnait pas.

[18] Les résultats du contrôle de la qualité de l'air ont été comparés aux critères d'exposition précisés dans le manuel portant sur les valeurs limites d'exposition (VLE) publié en 1997 par l'American Conference of Governmental Industrial Hygienists (ACGIH) et reconnu par Développement des ressources humaines Canada dans le *Code canadien du travail, Partie II*.

[19] Dans le cas des travaux de meulage et de soudage effectués sur les remorques vertes en question, les échantillons ont révélé des niveaux de matière particulaire totale (poussière et vapeur) de 5,9 mg/m³

5 mg/m³ TLV accepted by Human Resources Development Canada.

[20] Based on these findings, observations made during the study, and the fact that there were a number of other potentially sensory irritants in the thermal degradation of the coatings used on these trailers, the consultant recommended the development and implementation of a comprehensive welding fume and gaseous exposure reduction program detailed in its report.

[21] Reduced to its essence, the study concluded that the emissions or fumes were above the standard of 5mg/m³. At the hearing, the safety officer testified that he would have changed his determination of no danger to one upholding the work refusal if he had known on November 26, 1997 what he learned from the tests he ordered. Accordingly, the Board changes the determination to one of immediate danger and directs the employer to comply with the welding fume and gaseous exposure reduction program set out in IHEAS Inc.'s December 8, 1997 report.

III

[22] Before November 26, 1997, Mr. Chaney had been subjected to disciplinary action only once, on January 27, 1997, for reporting late to work. Two days after his second work refusal on November 28, 1997, he was given a letter of warning from his supervisor, Mr. Veronyak, advising him that future occurrences of late reporting without proper notification or good cause would result in progressive discipline against him.

[23] At the hearing, Mr. Chaney admitted that he had had problems reporting on time in early 1997 because of his single-parent status. He had made arrangements with the employer and the issues seemed to be resolved.

[24] Also, on November 28, 1997, Mr. Mitchie, the shop manager, issued a letter advising Mr. Chaney that he was not to issue instructions to Ms. Mamone, a clerical employee working on health and safety matters for the employer. This warning purportedly referred to an incident that had occurred in October.

dans le cas du soudage à la baguette et de 14,7 mg/m³ dans celui du soudage avec fil fourré; dans les deux cas, ces niveaux dépassent la VLE - l'exposition pondérée en fonction du temps de 5 mg/m³ acceptées par Développement des ressources humaines Canada.

[20] S'appuyant sur ces constatations, sur les observations formulées au cours de l'étude et sur le fait que la dégradation thermique des revêtements utilisés sur les remorques pouvait dégager d'autres irritants sensoriels, l'expert-conseil a recommandé l'élaboration et la mise en œuvre d'un programme global de réduction de l'exposition aux fumées de soudage et aux gaz dont il a donné les détails dans son rapport.

[21] Essentiellement, l'étude concluait que les émissions ou les fumées étaient supérieures à la norme de 5mg/m³. À l'audience, l'agent de sécurité affirme qu'il n'aurait pas conclu à l'absence de danger et qu'il aurait confirmé le refus s'il avait su le 26 novembre 1997 ce que les tests effectués lui ont appris. Par conséquent, le Conseil conclut à l'existence d'un danger immédiat et ordonne à l'employeur d'adopter le programme de réduction de l'exposition aux fumées de soudage et aux gaz décrit dans le rapport du 8 décembre 1997 d'IHEAS Inc.

III

[22] Avant le 26 novembre 1997, M. Chaney n'avait fait l'objet qu'une seule fois de mesures disciplinaires, soit le 27 janvier 1997, pour s'être présenté en retard au travail. Deux jours après son deuxième refus de travailler le 28 novembre 1997, M. Veronyak, son superviseur, lui a remis une lettre d'avertissement l'avisant que tout retard non annoncé ou non motivé donnerait dorénavant lieu à la prise de mesures disciplinaires progressives.

[23] À l'audience, M. Chaney a admis qu'il avait eu de la difficulté à se présenter au travail à l'heure au début de 1997 parce qu'il s'occupait seul de ses enfants. Il avait pris des dispositions avec l'employeur et la question semblait être résolue.

[24] Le 28 novembre 1997 également, M. Mitchie, le chef d'atelier, a envoyé une lettre à M. Chaney l'avisant qu'il ne devait pas donner d'instructions à M^{me} Mamone, une commis s'occupant des questions de santé et de sécurité pour l'employeur. Cet avertissement faisait suite, semble-t-il, à un incident qui s'était produit en octobre.

[25] Mr. Chaney's work assignments began being modified as of November 28, 1997, as he was given menial tasks in the following days, such as sweeping the floor and stacking air bottles. He was finally laid off on December 12, 1997, notice having been given on December 4, 1997. All testimony concerning discipline clearly showed that the progressive discipline culminating with the lay-off was retaliation because Mr. Chaney exercised his rights under the *Code*.

IV

[26] In cases of this type, a major consideration is whether the employee who has exercised the right to refuse did have reasonable cause to believe that danger existed. In this regard, the Board has always given the broadest interpretation possible to the concept of reasonable cause.

[27] The purpose of the legislation is to prevent accidents and injury to health in the workplace. To achieve this goal, employees ought not to be discouraged from identifying potentially hazardous conditions by placing a heavy onus on them to establish that their fears were well founded. When employees complain that reprisals have been taken against them because they have exercised their right to refuse under the *Code*, the main focus should be on the reasons behind the employer's decision to take disciplinary action rather than on the reasonableness of the employee's refusal. Section 133(6) places a burden of proof on the employer:

133.(6) A complaint made pursuant to subsection (1) in respect of an alleged contravention of paragraph 147(a) by an employer is itself evidence that that contravention actually occurred and, if any party to the complaint proceedings alleges that the contravention did not occur, the burden of proof thereof is on that party.

[28] In this regard, the Board takes the same approach in complaints under Part II as it does in unfair labour practice complaints under Part I of the *Code* where there is a similar onus on the employer. If the exercise of rights under the *Code* by an employee is even only a proximate cause for discipline, then the employer should be found to have contravened the *Code*. The only onus carried by the employee should be to satisfy the Board that the refusal was based on genuine safety concerns: *Roland D. Sabourin* (1987), 69 di 61 (CLRB

[25] Les tâches de M. Chaney ont commencé à être modifiées le 28 novembre 1997. Dans les jours qui ont suivi, des tâches inférieures lui ont été confiées, comme balayer le plancher et empiler des bouteilles d'air comprimé. Il a finalement été congédié le 12 décembre 1997 à la suite d'un avis donné le 4 décembre 1997. Tous les témoignages ont clairement montré que les mesures disciplinaires progressives ayant abouti au congédiement étaient des représailles à l'endroit de M. Chaney parce qu'il avait exercé ses droits aux termes du *Code*.

IV

[26] Dans les cas de ce genre, il importe particulièrement de déterminer si l'employé qui a exercé le droit de refuser de travailler avait des motifs raisonnables de croire qu'un danger existait. À cet égard, le Conseil a toujours retenu l'interprétation la plus large possible du concept de motifs raisonnables.

[27] Le but de la législation est de prévenir les accidents et les blessures au travail. Cet objectif ne peut être atteint si les employés sont dissuadés de signaler des conditions dangereuses possibles parce que la charge d'établir le bien-fondé de leurs craintes est trop lourde. Lorsque les employés se plaignent que des mesures de représailles ont été prises à leur endroit parce qu'ils ont exercé leur droit de refuser de travailler aux termes du *Code*, il faut en premier lieu chercher à connaître les raisons pour lesquelles l'employeur a décidé de prendre des mesures disciplinaires au lieu de s'interroger sur le caractère raisonnable du refus de l'employé. Le paragraphe 133(6) impose la charge de la preuve à l'employeur.

133.(6) Dans toute plainte faisant état d'une violation, par l'employeur, de l'alinéa 147a), la présentation même d'une plainte constitue une preuve de la violation; il incombe dès lors à la partie qui nie celle-ci de prouver le contraire.

[28] À cet égard, le Conseil procède de la même façon, qu'il s'agisse de plaintes fondées sur la Partie II ou de plaintes de pratiques déloyales de travail fondées sur la Partie I du *Code*, qui impose la même charge de la preuve à l'employeur. Si l'exercice par un employé de ses droits en vertu du *Code* constitue une cause immédiate de mesures disciplinaires imposées, le Conseil statuera que l'employeur a violé le *Code*. La seule charge qui incombe à l'employé devrait être celle de convaincre le Conseil que le refus était fondé sur des

no. 618); *Bermiline Jolly* (1992), 87 di 218 (CLRB no. 941), application for reconsideration dismissed in *Bermiline Jolly* (1992), 87 di 224 (CLRB no. 962).

[29] In this complaint, the Board is more than satisfied that Mr. Chaney genuinely believed that danger did exist when welding was performed on American green-painted trailers. He was not mistaken as it turned out according to the finding of the Hazardous Substance Investigation.

[30] Looking at this complaint within the framework of the Board's policies and practices regarding complaints of this nature, we are satisfied that the discipline meted out to Mr. Chaney was related to the exercise of his right to refuse to work under Part II of the *Code*. The commencement of the pattern of discipline coincided with Mr. Chaney's high profile complaints to Labour Canada of November 1997 as well as with his refusal under section 128(1) on November 26, 1997. We are convinced on the evidence before us that the two were related. In fact, if one looks closely at the sequence of events that took place at that time, the discipline actually commenced immediately after he had "blown the whistle."

[31] At the hearing into this complaint, the employer called as witnesses all the management people who were involved with the foregoing sequence of disciplinary investigations and the decision to terminate the complainant's employment. These people knew about his refusal to work under Part II of the *Code* on November 26, 1997. However, they were all adamant that none of this had any influence on them when dealing with him throughout this whole period. As a matter of credibility, we do not accept their testimony.

[32] In this case, not only was the exercise by Mr. Chaney of his rights under the *Code* a proximate cause of his subsequent discipline and ultimate discharge, which in itself is sufficient to find a breach of section 147(a) - see *Roland D. Sabourin, supra* - but the employer has utterly failed to provide any convincing evidence as to any other just cause for the discipline and discharge. There can be no room for

craintes véritables liées à la sécurité: *Roland D. Sabourin* (1987), 69 di 61 (CCRT n° 618); *Bermiline Jolly* (1992), 87 di 218 (CCRT n° 941), demande de réexamen rejetée dans *Bermiline Jolly* (1992), 87 di 224 (CCRT n° 962).

[29] Dans la présente plainte, le Conseil est on ne peut plus convaincu que M. Chaney croyait sincèrement qu'un danger existait lorsque des travaux de soudage étaient effectuées sur les remorques vertes en question. Ses craintes étaient fondées, comme les résultats de l'enquête sur les risques l'ont révélé.

[30] Ayant examiné la plainte dans le cadre des politiques et pratiques du Conseil concernant les plaintes de ce genre, nous sommes convaincus que les mesures disciplinaires prises à l'endroit de M. Chaney étaient liées à l'exercice de son droit de refuser de travailler aux termes de la Partie II du *Code*. Le début des mesures disciplinaires a coïncidé avec la présentation par M. Chaney de plaintes ayant retenu l'attention des médias à Travail Canada, en novembre 1997, de même qu'avec le refus de travailler aux termes du paragraphe 128(1) le 26 novembre 1997. Nous sommes convaincus, compte tenu de la preuve produite, que les deux sont reliés. En fait, un examen attentif de la séquence des événements qui se sont produits à ce moment montre que les mesures disciplinaires ont en fait commencé immédiatement après qu'il eut dénoncé la situation.

[31] À l'audience, l'employeur a appelé à témoigner tous les gestionnaires qui avaient pris part à la série d'enquêtes disciplinaires susmentionnée et à la prise de la décision de congédier le plaignant. Ces personnes étaient au courant de son refus de travailler aux termes de la Partie II du *Code* le 26 novembre 1997. Toutefois, elles ont toutes soutenu avec véhémence que ce refus n'avait d'aucune façon influé sur leur comportement envers le plaignant pendant la période en question. Sur la plan de la crédibilité, nous n'acceptons pas leur témoignage.

[32] En l'espèce, outre que l'exercice par M. Chaney de ses droits aux termes du *Code* est une cause immédiate de la prise subséquente des mesures disciplinaires ayant mené au congédiement, ce qui en soi suffit pour conclure qu'il y a eu violation de l'alinéa 147a) - voir *Roland D. Sabourin, précitée* -, l'employeur n'a pas réussi à prouver de façon convaincante que les mesures disciplinaires et le

doubt that the disciplinary measures were taken by the employer against Mr. Chaney because he refused to work on the American green-painted trailers. This is contrary to section 147(a) of the *Code*, and the Board so finds.

V

[33] The Board's remedial powers are found in section 134 of the *Code*:

134. Where, under subsection 133(5), the Board determines that an employer has contravened paragraph 147(a), the Board may, by order, require the employer to cease contravening that provision and may, where applicable, by order, require the employer to

(a) permit any employee who has been affected by the contravention to return to the duties of the employee's employment;

(b) reinstate any former employee affected by the contravention;

(c) pay to any employee or former employee affected by the contravention compensation not exceeding such sum as, in the opinion of the Board, is equivalent to the remuneration that would, but for the contravention, have been paid by the employer to that employee or former employee; and

(d) rescind any disciplinary action taken in respect of and pay compensation to any employee affected by the contravention, not exceeding such sum as, in the opinion of the Board, is equivalent to any financial or other penalty imposed on the employee by the employer.

[34] Under the authority of section 134, the employer is hereby ordered to cease and desist from contravening section 147(a) of the *Code* and is ordered to reinstate Mr. Chaney with full compensation and seniority from the date of his lay-off.

[35] In this regard, an officer of the Board will be available if the parties need assistance to settle any issue arising from the remedy ordered.

CASES CITED

Jolly (Bermiline) (1992), 87 di 218 (CLRB no. 941)

Jolly (Bermiline) (1992), 87 di 224 (CLRB no. 962)

Sabourin (Roland D.) (1987), 69 di 61 (CLRB no. 618)

congédiement tenaient à d'autres motifs. Il ne fait aucun doute que l'employeur a imposé des mesures disciplinaires à M. Chaney parce que celui-ci avait refusé de travailler sur les remorques vertes en question. Le Conseil conclut donc que l'employeur a violé l'alinéa 147a) du *Code*.

V

[33] Les pouvoirs de redressement du Conseil sont énoncés à l'article 134 du *Code*:

134. S'il décide que l'employeur a contrevenu à l'alinéa 147a), le Conseil peut, par ordonnance, lui enjoindre de mettre fin à la violation et en outre, s'il y a lieu:

a) de permettre à tout employé touché par la violation de reprendre son travail;

b) de réintégrer dans son emploi tout ancien employé touché par la violation;

c) de verser à tout employé ou ancien employé touché par la violation une indemnité équivalant au plus, à son avis, à la rémunération qui lui aurait été payée s'il n'y avait pas eu violation;

d) d'annuler toute mesure disciplinaire prise à l'encontre d'un employé touché par la violation et de payer à celui-ci une indemnité équivalant au plus, à son avis, à la sanction pécuniaire ou autre qui lui a été imposée par l'employeur.

[34] Aux termes des pouvoirs conférés par l'article 134, il est par les présentes ordonné à l'employeur de cesser de contrevenir à l'alinéa 147a) du *Code* et de réintégrer M. Chaney en lui restituant la totalité de ses avantages et de son ancienneté à compter de la date de son congédiement.

[35] À cet égard, un agent du Conseil demeure à la disposition des parties pour les aider à régler toute question découlant du redressement ordonné.

AFFAIRES CITÉES

Jolly (Bermiline) (1992), 87 di 218 (CCRT n° 941)

Jolly (Bermiline) (1992), 87 di 224 (CCRT n° 962)

Sabourin (Roland D.) (1987), 69 di 61 (CCRT n° 618)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part II, ss. 128(1); 129(5);
133(1), 133(6); 134; 147(a)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie II, art. 128(1); 129(5);
133(1), 133(6); 134; 147a)

Canada Industrial Relations Board Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Mario Cyr,
applicant,
and
S.G.T. 2000 Inc.,
employer,
and
Transport Drivers, Warehousemen and General Workers Union, Teamsters Quebec, Local 106, (Q.F.L.),
certified bargaining agent.

CITED AS: S.G.T. 2000 Inc.

Board File: 20541

Decision no. 48
January 12, 2000

Requests for permission to record and use stenographic services during a hearing.

Practice and procedure - Hearing - Recording - The employer and the applicant requested permission to record and use stenographic services during a hearing - The Board confirms its policy not to record its hearings, except in exceptional cases - This policy is intended to enable the Board to serve as a forum for protagonists in the labour relations field, rather than as a praetorium for lawyers - The Board dismisses the requests as no serious grounds justifying the recording of the hearings were submitted.

Practice and procedure - Hearing - Recording - The Board does not prevent a party from using stenographers to take notes during a hearing - However, such notes have no special status before the Board and do not in any way constitute an official transcript of its proceedings - The notes cannot be used to seek reconsideration of a Board decision.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, and Messrs. Daniel Charbonneau and Thomas D. Mullins, Members.

Motifs de décision

Mario Cyr,
requérant,
et
S.G.T. 2000 Inc.,
employeur,
et
Union des chauffeurs de camions, hommes d'entrepôts et autres ouvriers, Teamsters Québec, section locale 106 (F.T.Q.),
agent négociateur accrédité.

CITÉ: S.G.T. 2000 Inc.

Dossier du Conseil: 20541

Décision n° 48
le 12 janvier 2000

Demandes en vue de permettre l'enregistrement et la prise de notes sténographiques lors d'une audience.

Pratique et procédure - Audience - Enregistrement - Demandes de l'employeur et du requérant pour permettre l'enregistrement et la prise de notes sténographiques lors d'une journée d'audience - Le Conseil confirme sa politique de ne pas enregistrer ses audiences, sauf dans des cas exceptionnels - Cette politique vise à permettre au Conseil de servir de tribune aux protagonistes du domaine des relations du travail au lieu de devenir un prétoire pour les avocats - Le Conseil rejette les demandes puisque aucun motif sérieux justifiant l'enregistrement des audiences n'a été soulevé.

Pratique et procédure - Audience - Enregistrement - Le Conseil n'empêche pas une partie d'avoir recours à des sténographes pour prendre des notes en cours d'audience - Ces notes toutefois n'ont aucun statut particulier devant le Conseil et ne constituent d'aucune façon une transcription officielle de ses procédures - Ces notes ne peuvent être utilisées à des fins de réexamen d'une décision éventuelle du Conseil.

Le Conseil se composait de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, ainsi que de MM. Daniel Charbonneau et Thomas D. Mullins, Membres.

Appearances

Messrs. Yannick Crack and Mario Cyr, for the applicant;

Mr. Robert Scalesse, assisted by Ms. Lyne Carrier, for the employer; and

Messrs. Stéphane Lacoste and Réjean Roy, for the certified bargaining agent.

These reasons for decision were written by Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson.

[1] This decision deals with requests by the employer and the applicant with respect to recording and stenographic services for the day of the hearing on January 10, 2000 and confirms the Board's decision, communicated to the parties by letter dated January 7, 2000. The union objected to the recording on the grounds that it would be incomplete given that the union's evidence is closed and that the employer has only a limited role because of the nature of the discussion. The employer argued that it is a fundamental right of the employer and its representatives to be able to protect their rights with respect to their testimony because of possible allegations of bad faith or even illegal activities by the union. In support of his request, the applicant did not make any comment, but did stress that it was essential, in his view, that the hearing of January 10, 2000 be recorded.

[2] In amending the Board's privative clause in 1978, Parliament restricted the grounds for judicial review to the denial of natural justice and to jurisdictional issues.

[3] Since that amendment, the Board's policy has been not to record its hearings, except in exceptional cases: see *Canadian Pacific Limited* (1980), 39 di 138; [1980] 3 Can LRBR 87; and 80 CLLC 16,059 (CLRB no. 249); *North Canada Air Ltd.* (1981), 45 di 134; and [1981] 3 Can LRBR 196 (CLRB no. 329); and *Bank of Montreal (Bank and Cecil Streets Branch, Ottawa)* (1985), 61 di 83; and 10 CLRBR (NS) 129 (CLRB no. 518).

[4] This policy not only complies with the *Code* but also with the rules of natural justice, as noted in *Canadian Union of Public Employees, Local 301 v. Montreal (City)*, [1997] 1 S.C.R. 793:

Ont comparu

M^e Yannick Crack et M. Mario Cyr, pour le requérant; M^e Robert Scalesse, assisté de M^e Lyne Carrier, pour l'employeur; et

M^e Stéphane Lacoste et M. Réjean Roy, pour l'agent négociateur accrédité.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente.

[1] La présente fait suite aux demandes de l'employeur et du requérant relativement à l'enregistrement et la prise de notes sténographiques pour la journée d'audience du 10 janvier 2000 dans la présente affaire et confirme la décision du Conseil communiquée par lettre aux parties le 7 janvier 2000. La partie syndicale s'oppose à cet enregistrement, étant donné qu'il serait incomplet puisqu'il intervient alors que la preuve syndicale est close et que l'employeur joue un rôle limité en raison de la nature des débats. L'employeur répond «qu'il est un droit fondamental de l'employeur et de ses représentants d'être à même de protéger leurs droits relativement à leurs témoignages» en raison d'allégations possibles de la partie syndicale «d'agissements de mauvaise foi et peut-être même illégaux». Le requérant n'a pas formulé d'observations à l'appui de sa demande, mais a insisté qu'il était «primordial», selon lui, que l'audience du 10 janvier 2000 soit enregistrée.

[2] Lors de l'amendement de la clause privative du Conseil en 1978, le législateur a limité les motifs de révision judiciaire au déni de justice naturelle et aux questions de compétence.

[3] Depuis cet amendement, la politique du Conseil est de ne pas enregistrer ses audiences, sauf dans les cas exceptionnels: voir *Canadien Pacifique Limitée* (1980), 39 di 138; [1980] 3 Can LRBR 87; et 80 CLLC 16,059 (CCRT n° 249); *North Canada Air Ltd.* (1981), 45 di 134; et [1981] 3 Can LRBR 196 (CCRT n° 329); et *Banque de Montréal (succursale des rues Bank et Cecil, Ottawa)* (1985), 61 di 83; et 10 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 518).

[4] Cette politique est conforme non seulement au *Code* mais également aux principes de justice naturelle. Tel qu'il a été constaté dans *Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 301 c. Montréal (Ville)*, [1997] 1 R.C.S. 793:

In the absence of any express statutory requirements, the traditional common law requirements for a record of an administrative tribunal's proceedings include the document which initiated the proceedings and the document containing the tribunal's adjudication. Neither the reasons for the ruling, nor evidence presented at the hearing, have been considered necessary elements of the record to be presented to the superior tribunal upon appeal or review. ...

...

... in the absence of a statutory right to a recorded hearing, a party's rights to natural justice will only be infringed where the court has an inadequate record upon which to base its decision.

...

(pages 839 and 843)

[5] The Supreme Court ruled that, in an appeal or judicial review, the parties may, if they deem necessary, submit their affidavits in order to complete the file. This is another means, other than an official transcript, that is accepted by the Court to complete a file so that it has a basis for its decision, while respecting the rules of natural justice. It is also a compromise that recognizes the need for an effective administrative procedure.

[6] Moreover, the Board's policy of limiting recordings to exceptional cases is intended to enable the Board to serve as a forum for protagonists in the labour relations field (employees, employers and unions) rather than as a praetorium for lawyers. That policy was explained at length in *Canadian Pacific Limited* and reiterated in *Eastern Provincial Airways Limited v. Canada Labour Relations Board et al.*, [1984] 1 F.C. 732.

[7] In *North Canada Air Ltd.*, the Board found that neither the prospect of an application for judicial review, nor the allegation of erroneous findings based on certain facts, nor the accusation of bias, taken singly or together, constitute circumstances different from those of other fiercely and heatedly debated cases on which the Board is often required to rule, that would warrant recording the proceedings.

[8] In *Bank of Montreal*, the Board found that it would not allow the recording of its hearings unless it is advised that one of the parties intends to raise constitutional issues.

En l'absence de toute exigence de la loi, l'exigence traditionnelle de la common law quant à la constitution d'un dossier des délibérations d'un tribunal administratif comprend la pièce de procédure ayant initié l'instance et le document contenant la décision du tribunal. Ni les motifs de la décision ni la preuve déposée au cours de l'audition n'ont été considérés comme des éléments indispensables du dossier à présenter au tribunal d'instance supérieure siégeant en appel ou en révision...

...

... en l'absence d'un droit à l'enregistrement d'une audition accordé par la loi, les droits que possède une partie eu égard à la justice naturelle ne seront violés que si la cour a un dossier inadéquat qui ne lui permet pas de fonder sa décision...

(pages 839 et 843)

[5] La Cour suprême a statué que, lors d'un appel ou d'une révision judiciaire, les parties, si elles le jugent nécessaire, peuvent déposer leurs affidavits afin de compléter le dossier. Il s'agit là d'un autre moyen accepté par la Cour, au lieu d'une transcription officielle, pour compléter un dossier qui lui permettra de «fonder sa décision», tout en respectant les principes de justice naturelle. C'est également un compromis qui reconnaît la nécessité d'une procédure administrative efficace.

[6] Par ailleurs, la politique du Conseil limitant les enregistrements aux cas exceptionnels vise à permettre au Conseil de servir de tribune aux protagonistes du domaine des relations du travail (les employés, les employeurs et les syndicats) au lieu de devenir un prétoire pour les avocats. Cette politique a fait l'objet d'une longue explication par le Conseil dans *Canadien Pacifique Limitée* et reprise dans *Eastern Provincial Airways Limited c. Conseil canadien des relations du travail et autre*, [1984] 1 C.F. 732.

[7] Dans *North Canada Air Ltd.*, le Conseil a jugé que ni la perspective d'une requête en révision judiciaire, ni l'allégation de conclusions erronées tirées de certains faits, ni l'accusation de partialité, prises ensemble ou séparément, ne constituent des circonstances différentes de celles d'autres affaires âprement et chaudement débattues que le Conseil doit souvent trancher qui justifieraient l'enregistrement des débats.

[8] Dans *Banque de Montréal*, le Conseil a statué qu'il ne permettrait pas l'enregistrement de ses audiences sauf lorsqu'il est avisé qu'une partie entend soulever des éléments constitutionnels.

[9] In *Loomis Armored Car Service Ltd. et al.* (1983), 51 di 185 (CLRB no. 408), the Board authorized a court reporter to assist counsel in taking personal notes, as long as it did not affect the conduct of the hearing.

[10] While the Board is not bound by its precedents, it relies on them in rendering decisions in accordance with the spirit and objectives of the *Code*. The recent amendments to the *Code* did not alter the Board's discretion or the *Code*'s privative clause. It is therefore not advisable to order the recording of the Board's hearings without serious grounds for so doing. In light of the foregoing, it is the Board's view that neither the employer nor the applicant has presented serious grounds to justify the recording of the hearings at this stage of the proceedings.

[11] It should be noted that the Board does not prevent a party from using stenographers to take notes during a hearing. However, such notes have no special status before the Board and do not in any way constitute an official transcript of its proceedings. Further, they cannot be used to seek reconsideration of a Board decision.

[12] For these reasons, the requests for recording, transcription and stenographic services were denied.

CASES CITED

Bank of Montreal (Bank and Cecil Streets Branch, Ottawa) (1985), 61 di 83; and 10 CLRBR (NS) 129 (CLRB no. 518)

Canadian Union of Public Employees, Local 301 v. Montreal (City), [1997] 1 S.C.R. 793

Canadian Pacific Limited (1980), 39 di 138; [1980] 3 Can LRBR 87; and 80 CLLC 16,059 (CLRB no. 249)

Eastern Provincial Airways Limited v. Canada Labour Relations Board et al., [1984] 1 F.C. 732

Loomis Armored Car Service Ltd. et al. (1983), 51 di 185 (CLRB no. 408)

North Canada Air Ltd. (1981), 45 di 134; and [1981] 3 Can LRBR 196 (CLRB no. 329)

[9] Dans *Loomis Armored Car Service Ltd. et autres* (1983), 51 di 185 (CCRT n° 408), le Conseil a autorisé la présence d'un sténographe judiciaire pour aider l'avocat à prendre des notes personnelles, sans que cela puisse pour autant influencer sur le déroulement de l'audience.

[10] Bien que le Conseil ne soit pas lié par ses précédents, il s'en inspire pour rendre ses décisions conformément à l'esprit et aux objectifs du *Code*. Les modifications récentes apportées au *Code* n'ont pas modifié le pouvoir discrétionnaire du Conseil ou sa clause privative. Il n'est donc pas souhaitable d'ordonner l'enregistrement des audiences du Conseil sans motif sérieux de le faire. En raison de ce qui précède, le Conseil est d'avis que ni l'employeur ni le requérant n'ont soulevé de motifs sérieux qui justifieraient l'enregistrement des audiences à ce stade-ci des procédures.

[11] Il est à noter que le Conseil n'empêche pas une partie d'avoir recours à des sténographes pour prendre des notes en cours d'audience. Toutefois, ces notes n'ont aucun statut particulier devant le Conseil et ne constituent d'aucune façon une transcription officielle de ses procédures. De plus, elles ne peuvent être utilisées à des fins de réexamen d'une décision éventuelle du Conseil.

[12] Pour ces motifs, les demandes d'enregistrement, de transcription et de sténographie ont été rejetées.

AFFAIRES CITÉES

Banque de Montréal (succursale des rues Bank et Cecil, Ottawa) (1985), 61 di 83; et 10 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 518)

Canadien Pacifique Limitée (1980), 39 di 138; [1980] 3 Can LRBR 87; et 80 CLLC 16,059 (CCRT n° 249)

Eastern Provincial Airways Limited c. Conseil canadien des relations du travail et autre, [1984] 1 C.F. 732

Loomis Armored Car Service Ltd. et autres (1983), 51 di 185 (CCRT n° 408)

North Canada Air Ltd. (1981), 45 di 134; et [1981] 3 Can LRBR 196 (CCRT n° 329)

Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 301 c. Montréal (Ville), [1997] 1 R.C.S. 793

Canada Industrial Relations Board Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Public Service Alliance of Canada,
applicant,
and
Bombardier Inc., Bombardier Services Group, and
Frontec Corporation,
respondents.

CITED AS: Bombardier Inc., Bombardier Services
Group et al.

Board Files: 19046-C
19048-C

Decision no. 49
January 14, 2000

Applications pursuant to section 47.1(c) of the *Canada Labour Code, Part I*, following a transfer to the Canada Industrial Relations Board.

Successor rights under section 47 - Transfer into *Code* - Civilian employees of the Department of National Defence provided site support services to CFB Moose Jaw - Base used for Canadian airforce pilot training - Public Service Alliance (PSAC) held bargaining rights under the *Public Service Staff Relations Act* - Bombardier and Canada entered into an agreement to bring NFTC, a new NATO pilot training program, to the base and to phase out the Canadian airforce pilot training program - Bombardier to provide equipment and on-ground training, and to manage the site - Canada and NATO countries to provide students and in-flight training - Frontec to provide site support services to Bombardier - During transition period, Bombardier and its subcontractors to provide site support in respect of Canadian airforce pilot training, until phased out and replaced by NFTC - PSAC filed applications respecting employees transferred to Bombardier and Frontec, for an order that these employees constituted units appropriate for collective bargaining - Application allowed in part - During transition period, essential character of the undertaking was unchanged - Bombardier and Frontec were successor employers in respect of site support for the Canadian airforce pilot training program - No representation vote required - NFTC was a different undertaking - NFTC was never a portion of the public

Motifs de décision

Alliance de la Fonction publique du Canada,
requérante,
et
Bombardier Inc., Services Bombardier, et Frontec
Corporation,
intimées.

CITÉ: Bombardier Inc., Services Bombardier et autre

Dossiers du Conseil: 19046-C
19048-C

Décision n° 49
le 14 janvier 2000

Demandes en vertu de l'alinéa 47.1c) du *Code canadien du travail, Partie I*, à la suite d'un transfert au Conseil canadien des relations industrielles.

Droits de successeur (article 47) - Transfert au *Code* - Le personnel civil du ministère de la Défense nationale assurait des services de soutien sur place à la BFC Moose Jaw - La base est utilisée comme centre de formation des pilotes de l'Aviation canadienne - L'Alliance de la Fonction publique du Canada (AFPC) détenait les droits de négociation aux termes de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* - Bombardier et le Canada ont conclu une entente en vue d'amener le NFTC, un nouveau programme de formation des pilotes de l'OTAN, à la base et d'abandonner le programme de formation des pilotes de l'Aviation canadienne - Bombardier doit fournir l'équipement et la formation au sol, ainsi qu'assurer la gestion de la base - Le Canada et les pays de l'OTAN doivent fournir les étudiants et la formation en vol - Frontec doit fournir les services de soutien sur place à Bombardier - Pendant la période de transition, Bombardier et ses sous-traitants doivent fournir les services de soutien en ce qui a trait au programme de formation des pilotes de l'Aviation canadienne, jusqu'à ce que celui-ci prenne fin et soit remplacé par le NFTC - L'AFPC a présenté des demandes visant les employés qui ont été transférés de Bombardier et Frontec, en vue d'obtenir une ordonnance selon laquelle ces employés constituent des unités habiles à négocier collectivement - La demande est accueillie en partie - Pendant la

service and thus site support employees did not constitute a portion of the public service to which section 47.1 of the *Code* applied - Bombardier and Frontec not successors in respect of NFTC - The Board dismissed the companies' argument that the PSAC was estopped from claiming that they were successors because it made no objection to the companies' entering into individual contracts of employment with the employees - There was no estoppel as the companies had not relied on the PSAC's failure to object.

Successor rights under section 47 - Transfer into *Code* - Timeliness - The companies argued that the PSAC waived successor rights by failing to apply between the 120th and 150th day following the transfer from the public to the private sector - The transfer occurred as an ongoing process - The application was timely.

The Board was composed of Mr. Edmund Tobin, Vice-Chairperson, sitting alone pursuant to section 14(3)(c) of the *Canada Labour Code*. Hearings were held in Regina on May 10-12, 1999 and July 12-14, 1999.

Appearances

Mr. Andrew J. Raven, Counsel, for the Public Service Alliance of Canada;
Mr. Dennis P. Ball, Q.C., Counsel, for Bombardier Inc., Bombardier Services Group; and
Ms. Susan B. Barber, Counsel, for Frontec Corporation.

[1] This decision deals with two applications filed by the Public Service Alliance of Canada ("PSAC"), both of which are dated October 27, 1998. In one application (file 19046), Bombardier Inc., Bombardier Services Group ("Bombardier"), is named as employer. In the other (file 19048), Frontec Corporation ("Frontec") is named as employer. Each employer was

période de transition, la nature essentielle de l'entreprise n'a pas changé - Bombardier et Frontec étaient les employeurs successeurs en ce qui avait trait aux services de soutien pour le programme de formation des pilotes de l'Aviation canadienne - Il n'y a pas lieu de tenir un scrutin de représentation - Le NFTC était une entreprise différente - Le NFTC n'a jamais constitué un secteur de la fonction publique et, par conséquent, les employés affectés aux services de soutien ne constituent pas un secteur de la fonction publique à laquelle l'article 47.1 du *Code* s'applique - Bombardier et Frontec ne sont pas les successeurs en ce qui avait trait au NFTC - Le Conseil rejette l'argument des compagnies selon lequel on a empêché l'AFPC de prétendre que ces compagnies étaient les successeurs parce qu'elle n'a soulevé aucune objection au fait que les compagnies avaient conclu des contrats de travail individuels avec les employés - Il n'y avait pas de préclusion étant donné que les compagnies ne s'étaient pas fondées sur le fait que l'AFPC n'avait pas soulevé d'objection.

Droits de successeur (article 47) - Transfert au *Code* - Recevabilité - Les compagnies prétend que l'AFPC a abandonné des droits de successeur en raison du fait qu'elle n'avait pas déposé de demande au cours de la période autorisée, soit entre le 120^e et le 150^e jour suivant la transfert du secteur public au secteur privé - Le transfert s'est fait de façon continue - La demande a été présentée dans les délais prescrits.

Le Conseil se composait de M^e Edmund Tobin, Vice-président, siégeant seul en application de l'alinéa 14(3)c) du *Code canadien du travail*. Des audiences ont eu lieu à Regina du 10 au 12 mai et du 12 au 14 juillet 1999.

Ont comparu

M^e Andrew J. Raven, pour l'Alliance de la Fonction publique du Canada;
M^e Dennis P. Ball, c.r., pour Bombardier Inc., Services Bombardier;
M^e Susan B. Barber, pour Frontec Corporation.

[1] La présente décision porte sur deux demandes datées du 27 octobre 1998 qui ont été présentées par l'Alliance de la Fonction publique du Canada (AFPC). Dans l'une d'elles (dossier 19046), Bombardier Inc., Services Bombardier («Bombardier»), est désignée comme employeur. Dans l'autre (dossier 19048), Frontec Corporation («Frontec») est désignée comme

granted intervenor status in the application concerning the other. The two matters were consolidated with the parties' consent on the first day of hearing, May 10, 1999.

[2] Each application, filed pursuant to section 47.1(c) of the *Canada Labour Code*, seeks an order stating that a group of employees working at the Canadian Forces Air Base at 15 Wing Moose Jaw constitutes a unit appropriate for collective bargaining. They involve former public servants working at the base, all of whom were civilians working for the Department of National Defence ("DND"), with Treasury Board as their employer and for whom the applicant held bargaining rights.

[3] The PSAC is divided into 18 components; each component represents the interests of employees in one or more departments of the public service at the local level. The PSAC provides services to each of its components. The Union of National Defence Employees ("UNDE") is the component representing most DND civilian employees and was doing so in the case of the civilian personnel at 15 Wing Moose Jaw, who are affected by the present applications.

[4] The employers have both taken the position that the applicant does not have bargaining rights, as such rights did not flow through to it under section 47.1(a) of the *Code*; accordingly, there is no basis for an order under section 47.1(c).

[5] The Government of Canada ("Canada"), through DND, has been operating Canadian Forces Base (CFB) Moose Jaw (Saskatchewan) for military pilot training since 1949. The training is sequential, with initial air (plane and helicopter) training being given at CFB Portage La Prairie (Manitoba), followed by jet aircraft training at CFB Moose Jaw (Saskatchewan) and, finally, advance (combat) training at CFB Cold Lake (Alberta). Training at CFB Moose Jaw has been given since the outset on Tutor jet aircraft, which by today's standards is no longer adequate for training purposes.

[6] The eventual replacement of the Tutor training fleet through upgrading to present-day military technology

employeur. Chaque employeur s'est vu accorder le statut d'intervenant relativement à la demande de l'autre employeur. Les deux affaires ont été regroupées avec le consentement des parties le premier jour des audiences, soit le 10 mai 1999.

[2] Chaque demande, présentée en vertu de l'alinéa 47.1c) du *Code canadien du travail*, tente d'obtenir du Conseil une ordonnance déclarant qu'un groupe d'employés de la 15^e Escadre BFC Moose Jaw constitue une unité habile à négocier collectivement. Ces employés sont d'anciens fonctionnaires travaillant sur la base qui faisaient partie du personnel civil du ministère de la Défense nationale («MDN»). Leur employeur était le Conseil du Trésor et la requérante détenait les droits de négociation.

[3] L'AFPC est divisée en 18 éléments; chaque élément représente les intérêts des fonctionnaires d'un ou plusieurs ministères fédéraux à l'échelon local. L'AFPC fournit des services à chacun de ses éléments. L'Union des employés de la Défense nationale («UEDN») est l'élément qui représente la majorité du personnel civil du MDN et qui représentait le personnel civil de la 15^e Escadre BFC Moose Jaw, visé par les présentes demandes.

[4] Les employeurs ont tous les deux fait valoir que la requérante ne détient pas de droits de négociation étant donné que ces droits ne lui ont pas été accordés en vertu de l'alinéa 47.1a) du *Code*; il n'y a donc pas lieu de rendre une ordonnance en application de l'alinéa 47.1c).

[5] Le gouvernement du Canada (le «Canada»), par l'intermédiaire du MDN, se sert de la base des Forces canadiennes (BFC) Moose Jaw (Saskatchewan) pour la formation des pilotes militaires depuis 1949. La formation se fait de façon séquentielle; la portion aérienne (avion et hélicoptère) débute à la BFC Portage La Prairie (Manitoba), est suivie de la formation sur avions à réaction à la BFC Moose Jaw (Saskatchewan), puis se termine à la BFC Cold Lake (Alberta) où les pilotes reçoivent une instruction (avancée) au combat. Depuis le début, la formation à la BFC Moose Jaw se fait sur avions Tutor, lesquels ne conviennent plus selon les normes actuelles.

[6] La nécessité de remplacer la flotte d'avions Tutor par du matériel moderne conforme à la nouvelle

standards, and the resultant cost, was another point of concern for the DND.

[7] The base at 15 Wing Moose Jaw was described by David Rooke, a former military pilot and base commander who is now Frontec's Project Manager in Moose Jaw, as a flight training facility; there have been no other operational requirements for this base. He also indicated that it is the busiest military airport in Canada. Prior to the transaction between Bombardier and Canada, the training at the base was delivered by Canadian military instructors to Canadian pilots almost exclusively, with the occasional exchange student. Bombardier led evidence to the effect that Canada has offered some training to countries such as Jamaica, in small numbers and for short time periods. However, there was no business purpose to the government's program. As well, unlike other bases in the country such as CFB Cold Lake, the air space over CFB Moose Jaw was not marketed to foreign countries as a place to conduct training of their military pilots.

[8] Mr. Rooke testified that, during the 1988-1990 period, when he was deputy chief of staff for operations at aircraft headquarters in Winnipeg, there was much discussion in the military respecting the escalating cost of training Canadian pilots, at a time when the Canadian Air Force was getting smaller. The diminishing number of Canadian jet training candidates could no longer justify the maintenance and operation of CFB Moose Jaw. In the 1990s, increasing attention was given to the resultant impact on the Canadian pilot training system and to the possibility of purchasing pilot training offshore with, as a likely consequence, the closing of CFB Moose Jaw. Alternatively, a transfer of such training activities to CFB Portage La Prairie should be seriously envisaged.

[9] In 1995, Bombardier approached DND with a plan to offer, at CFB Moose Jaw and at CFB Cold Lake, in successive phases military pilot training for both Canadian pilots as well as pilots from other NATO member countries and other specified countries.

technologie militaire et le coût y afférent préoccupaient également le MDN.

[7] David Rooke, un ancien pilote militaire et commandant de base, aujourd'hui gestionnaire du projet Frontec à Moose Jaw, a affirmé que la 15^e Escadre BFC Moose Jaw était une école d'aviation et qu'elle n'avait jamais eu d'autre vocation. Il a également indiqué que c'est l'aéroport militaire le plus achalandé au Canada. Avant la transaction entre Bombardier et le Canada, la formation était donnée par des instructeurs militaires canadiens à des pilotes canadiens presque exclusivement, auxquels se joignaient à l'occasion des pilotes de l'étranger dans le cadre de programmes d'échange. Bombardier a présenté une preuve démontrant que le Canada a formé, dans une certaine mesure, des pilotes de pays tels que la Jamaïque, en petits nombres et pendant de courtes périodes. Toutefois, le programme gouvernemental n'avait pas d'objectif commercial. De même, contrairement à ce qui s'est produit à d'autres bases au pays telles que la BFC Cold Lake, aucune demande n'a été faite auprès d'autres pays pour les inciter à venir former de leurs pilotes militaires à la BCF Moose Jaw.

[8] M. Rooke a déclaré que, pendant la période où il était sous-chef d'état-major des opérations au quartier général des Forces aériennes à Winnipeg, de 1988 à 1990, il était beaucoup question de l'augmentation des coûts de formation des pilotes canadiens à une époque où les effectifs des Forces aériennes canadiennes diminuaient. Vu la baisse du nombre de candidats canadiens à la formation sur avions à réaction, il n'y avait plus lieu d'entretenir et d'utiliser la BFC Moose Jaw. Dans les années 1990, l'incidence de cet état de fait sur le programme de formation des pilotes canadiens ainsi que la possibilité de les former à l'étranger suscitaient de plus en plus d'attention, ce qui risquait d'entraîner la fermeture de la BFC Moose Jaw. Il fallait donc, à titre de solution de rechange, examiner sérieusement la possibilité de transférer le programme de formation à la BFC Portage La Prairie.

[9] En 1995, Bombardier a offert au MDN de s'occuper de la formation, en phases successives, des pilotes militaires canadiens et d'autres pays membres de l'OTAN ainsi que de certains autres pays à la BFC Moose Jaw et à la BFC Cold Lake.

[10] NATO had already stated that it required military jet pilot training for its member countries. A similar program existing in the United States is expected to be saturated by 2002. The program proposed by Bombardier would be known as the NATO Flying Training in Canada ("NFTC"). In June 1995, Bombardier and a team of potential contractors, including Frontec, visited the base at CFB Moose Jaw to obtain a better picture of the scope of the NFTC proposal. Some time in 1995, Bombardier formally approached the Federal Government to make its NFTC proposal. Canada, in turn, made a proposal to NATO countries for NFTC, both in 1995 and 1996.

[11] In 1996, Doug Young, then Minister of National Defence, publicly announced that the government was negotiating with Bombardier respecting the possibility of establishing NFTC at CFB Moose Jaw but that if an agreement was not reached, the base would have to be closed. Negotiations between Bombardier and Canada intensified by 1997. At the same time, Bombardier solicited bids from contractors that could provide certain services. Among these potential contractors was Frontec, for a bid on the provision of site support services at the base. Bombardier and Frontec already had an established relationship through services Frontec provides to Bombardier at the military base at Portage La Prairie, thus prompting Bombardier to solicit this bid from Frontec. Frontec provided its bid in September 1997. Following further negotiations between Bombardier and Canada, an announcement was made in November 1997 that NFTC would be a reality at CFB Moose Jaw, thus saving the base from closure.

[12] Canada's and Bombardier's agreement for NFTC is in the nature of a business venture with the attendant financial risks to the parties. Bombardier is responsible for purchasing the aircraft, ground support equipment and simulators, as well as for making improvements to and maintaining the area of the base to be used for NFTC, referred to as the "NFTC footprint." Canada undertook to pay a minimum amount of tuition to Bombardier over a 20-year period. Bombardier and Canada have a contract for 22 years, the first 2 of which are a transition period when preparatory work will be done to put NFTC into place. Actual pilot

[10] L'OTAN avait déjà indiqué qu'elle avait besoin d'un programme de formation de pilotes militaires d'avions à réaction pour ses pays membres. Un programme semblable offert aux États-Unis devrait atteindre son point de saturation en 2002. Le programme proposé par Bombardier porterait le nom de programme de formation des pilotes de l'OTAN au Canada (le «programme NFTC»). En juin 1995, Bombardier et un groupe d'entrepreneurs éventuels, y compris Frontec, ont visité la BFC Moose Jaw pour se faire une meilleure idée de l'envergure du programme NFTC proposé. Quelques mois plus tard, Bombardier a officiellement fait des démarches auprès du gouvernement fédéral pour lui proposer le programme NFTC. Le Canada, en retour, a proposé le programme aux pays de l'OTAN, une première fois en 1995 et une deuxième fois en 1996.

[11] En 1996, Doug Young, qui était alors ministre de la Défense nationale, a annoncé que le gouvernement négociait avec Bombardier la possibilité d'établir le programme NFTC à la BFC Moose Jaw et que, en l'absence d'entente, la base allait être fermée. En 1997, les négociations entre Bombardier et le Canada s'étaient intensifiées. Parallèlement, Bombardier sollicitait des offres auprès d'entrepreneurs susceptibles de fournir certains services. Au nombre des entrepreneurs figurait Frontec, qui a soumis une offre de services de soutien à la base. Bombardier et Frontec entretenaient déjà des liens d'affaires du fait des services fournis par Frontec à Bombardier à la base militaire Portage La Prairie: c'est pourquoi Bombardier l'a invitée à soumissionner. Frontec a donc soumis une proposition en septembre 1997. Bombardier et le Canada ont poursuivi leurs négociations et ont annoncé en novembre 1997 que le NFTC serait effectivement offert à la BFC Moose Jaw, ce qui évitait de fermer la base.

[12] L'accord conclu entre le Canada et Bombardier au sujet du programme NFTC est une opération de nature commerciale assortie de risques financiers pour les parties. Bombardier est chargée d'acheter les aéronefs, le matériel de soutien au sol et les simulateurs, d'apporter les améliorations nécessaires à la portion de la base qui servira au programme NFTC et qui sera désignée «site du NFTC», et d'en assurer l'entretien. Le Canada s'est engagé à verser à Bombardier, pendant 20 ans, un montant minimal au titre des frais de scolarité. Bombardier et le Canada ont signé un contrat d'une durée de 22 ans, les 2 premières années étant la

training will begin after the transition is completed and the NFTC program is established, on February 28, 2000. During the transition phase, Canada's existing Tutor-based training program will continue for the training of Canadian military pilots. From February 28, 2000, any Canadians already training in the Tutors will complete this training; any Canadian pilots commencing new training will do so under the NFTC program. It is expected that some time in 2000, all Tutor-based training will be completed. Once this occurs, some of the buildings on the base now being used for this training will be demolished, as they are not needed for NFTC.

[13] Zev Rosenzweig, Bombardier's Vice-President of Aviation Training, gave evidence respecting the contractual arrangements. He described Bombardier and Canada as joint venturers in respect of NFTC. Canada is also a customer, as it will enrol Canadian pilots in the training program. Bombardier is the manager of a major portion of NFTC. A non-profit corporation called Milit-Air was created in order for Bombardier to obtain the required \$720 million by off-balance sheet financing, through an issuance of bonds, for the purchase of the NFTC-required aircraft, simulators, ground support equipment and new infrastructure, and for improvements to the existing infrastructure in the NFTC footprint. Bombardier is the agent of Milit-Air (under a Concession and Agency Agreement) and has close contact with it respecting expenditures and the overall progress of the program. Thus, the aircrafts are purchased by Milit-Air and leased to Bombardier.

[14] Although there are several other documents supporting this joint venture arrangement, for the purposes of these two matters, the following four key documents were filed with the Board:

- ▶ the Services Agreement between Canada and Bombardier,
- ▶ the Licence Agreement between Canada and Milit-Air,
- ▶ the Concession and Agency Agreement between Milit-Air and Bombardier, and

période de transition pendant laquelle s'effectueront les travaux préparatoires à la mise en place du programme NFTC. La formation des pilotes débutera une fois la période de transition terminée et le programme NFTC en place, soit le 28 février 2000. Pendant la période de transition, on continuera de former les pilotes militaires canadiens sur les avions Tutor. À compter du 28 février 2000, les pilotes canadiens déjà en formation sur des avions Tutor poursuivront leur formation; les pilotes canadiens qui commenceront leur formation le feront dans le cadre du programme NFTC. La formation sur avions Tutor devrait donc prendre fin en l'an 2000. À ce moment-là, une partie des installations de la base actuellement utilisées pour cette formation seront démolies puisqu'elles ne sont pas nécessaires pour le programme NFTC.

[13] Zev Rosenzweig, vice-président de la formation en aéronautique chez Bombardier, a témoigné au sujet des modalités de l'accord. Il a dit que Bombardier et le Canada étaient des coentrepreneurs aux fins du programme NFTC. Le Canada est également un client vu que des pilotes canadiens y participeront. Bombardier gère une grande partie du programme NFTC. Une société sans but lucratif appelée Milit-Air a été créée pour que Bombardier puisse obtenir, au moyen d'une émission d'obligations, le financement hors bilan requis de 720 000 000 \$ pour acheter les aéronefs, les simulateurs, le matériel de soutien au sol et la nouvelle infrastructure ainsi que pour améliorer l'infrastructure actuelle du site du NFTC. Bombardier est le mandataire de Milit-Air (en vertu d'un accord de concession et de mandataire) et a des rapports étroits avec elle pour ce qui est des dépenses et de l'évolution générale du programme. Par conséquent, Milit-Air achète les aéronefs et les loue à Bombardier.

[14] Plusieurs autres documents confirment l'existence de cette coentreprise, mais aux fins des deux affaires en l'espèce, quatre documents clés ont été déposés auprès du Conseil:

- ▶ l'accord de services entre le Canada et Bombardier,
- ▶ l'accord de licence entre le Canada et Milit-Air,
- ▶ l'accord de concession et de mandataire entre Milit-Air et Bombardier,

- the Employment Obligations Agreement between Bombardier and Canada.

[15] The primary agreement is the Services Agreement (Ex. 41, Tab 2) between Bombardier and Canada, which specifies the type of services to be provided by Bombardier: maintaining and supporting the facilities in the NFTC footprint, aircraft maintenance, ground-based instruction, as well as providing the aircraft, flight training simulators, support equipment and new infrastructure. Bombardier is paid a fixed price for ensuring maintenance and support of facilities. In this regard, Bombardier provides the facilities needed, determines how that will be done and bears the cost of doing so. Canada makes a series of tuition payments over 20 years, which are greater than its requirements for training Canadian pilots. Similarly, Bombardier is spending \$650 million on "state of the art" aircraft and flight training devices and is putting up buildings, all of which are far greater than what is needed to satisfy Canada's pilot training requirements. There are 24 Raytheon (U.S.) C-6 Turbo Props (\$5.5 million each), and 18 British Aerospace Hawk 115 (\$20 million each); and the flight training simulators are Level 7, the highest level, purchased from Canadian Aviation Electronics (total cost \$68 million). Both joint venturers, Canada and Bombardier, are gambling that a sufficient number of foreign students will enrol in NFTC to make their respective investments worthwhile. The arrangement is such that tuition from foreign countries will be paid first to Canada whereby it can recoup its costs, then the balance will be paid to Milit-Air to pay its bondholders. The Services Agreement provides for the joint (DND-Bombardier) marketing of the program to NATO and other select countries. In fact, such joint marketing started in 1996. Evidence indicated that several countries have already signed up for the training of their pilots under the new program and that negotiations are ongoing with others. These include Great Britain, Denmark, Italy, Spain, Singapore and Switzerland. In addition to foreign students, the program also anticipates that participating countries will provide a certain number of instructors, on a ratio of one instructor for every three students from that country.

[16] There is a Licence Agreement between Canada and Milit-Air (Ex. 41, Tab 3), under which Canada has

- l'accord de recrutement entre Bombardier et le Canada.

[15] L'accord de services conclu entre Bombardier et le Canada (pièce 41, onglet 2) est le plus important. Il énumère le type de services que doit fournir Bombardier, soit assurer l'entretien des installations sur le site du NFTC et fournir les services de soutien nécessaires, faire l'entretien des aéronefs, donner la formation au sol et fournir les aéronefs, les simulateurs de vol, le matériel de soutien et la nouvelle infrastructure. Bombardier reçoit un montant fixe pour assurer l'entretien et fournir les services de soutien. À cet égard, Bombardier fournit les installations nécessaires, détermine la façon dont elle s'acquittera de cette responsabilité et en assume les coûts. Le Canada s'engage à payer pendant une période de 20 ans des frais de scolarité qui excèdent ses besoins de formation de pilotes canadiens. De façon analogue, Bombardier s'engage à dépenser 650 000 000 \$ pour l'acquisition d'aéronefs et de matériel de formation en vol «à la fine pointe de la technologie» ainsi que pour la construction d'installations, ce qui dépasse largement les besoins de formation de pilotes canadiens. Le matériel comprend 24 turbopropulseurs Raytheon (U.S.) C-6 (5 500 000 \$ chacun), 18 Hawk 115 British Aerospace (20 000 000 \$ chacun) et des simulateurs de vol de niveau 7, le niveau le plus élevé, provenant de Canadian Aviation Electronics (coût total de 68 000 000 \$). Les coentrepreneurs, le Canada et Bombardier, font le pari qu'un nombre suffisant d'étudiants étrangers s'inscriront au programme NFTC pour rentabiliser leur investissement respectif. Il est prévu que les frais de scolarité payés par les pays étrangers seront d'abord remis au Canada pour qu'il puisse recouvrer ses frais, le solde étant versé à Milit-Air qui remboursera ses créanciers obligataires. L'accord de services prévoit que le MDN et Bombardier feront ensemble la promotion du programme auprès de l'OTAN et de certains autres pays. En fait, l'initiative est en cours depuis 1996. La preuve a révélé que plusieurs pays ont déjà signé un contrat de formation de leurs pilotes et que des négociations sont en cours avec d'autres pays, notamment la Grande-Bretagne, le Danemark, l'Italie, l'Espagne, Singapour et la Suisse. Outre les étudiants étrangers, les pays participants sont censés fournir un certain nombre d'instructeurs, à raison d'un instructeur pour chaque groupe de trois étudiants.

[16] Selon l'accord de licence conclu entre le Canada et Milit-Air (pièce 41, onglet 3), le Canada a accordé à

licensed the **exclusive** use of the NFTC footprint - the vast majority of the base at 15 Wing Moose Jaw - to Milit-Air for purposes of aviation training, for a period of 33 years commencing May 12, 1998. Certain buildings will be preserved rather than demolished. A new multi-purpose building is being constructed. The facilities within the NFTC footprint include the runways, hangars and office buildings. As the agreement is a licence rather than a lease, Canada owns all the property, which Bombardier has the right to use on the terms specified in the licence. Bombardier has no interest in the lands on the base, such as could have been conveyed by a lease. Mr. Rosenzweig stated that, although Bombardier has exclusive use through Milit-Air, Canada's elite Snowbirds can continue to use the base, if they continue to fly, as well as the Canadian Air Force's F-18 fighter jets, with which the Air Force wishes its students to become familiar.

[17] The third important agreement is the Concession and Agency Agreement (Ex. 41, Tab 4). This document consists of, firstly, a concession from Milit-Air to Bombardier for the "establishment, operation, maintenance and development" of a military flying training centre at CFB Moose Jaw. The concession is effectively a sublicense of the premises referred to in the Licence Agreement, as it gives Bombardier the right to use, occupy and operate the premises of the NFTC footprint for the purposes of the military flying training program. Secondly, the Concession and Agency Agreement provides that Milit-Air retains Bombardier to act as agent for Milit-Air in the acquisition of capital assets needed for the training centre, including the aircraft, simulators and ground support equipment. Under this Agreement, Bombardier rents the aircraft from Milit-Air and agrees to assign the tuition payments received from Canada to Milit-Air. The term of the Concession and Agency Agreement is 33 years, commencing May 12, 1998. It should be noted that the influx and the timing of tuition payments are a vital financial risk component in that semi-annual interest only has been paid to the bondholders since May 1998, whereas starting in January 2000, both interest and payments on the principal of the bonds must commence.

Milit-Air l'usage **exclusif** du site du NFTC - la quasi-totalité de la base de la 15^e Escadre Moose Jaw - aux fins de la formation en aéronautique pour une période de 33 ans à compter du 12 mai 1998. Certaines installations seront conservées au lieu d'être démolies. Un nouvel édifice multifonctionnel est en chantier. Les installations se trouvant sur le site du NFTC comprennent les pistes d'atterrissage, les hangars et les édifices à bureaux. Étant donné que l'accord est une licence plutôt qu'un crédit-bail, le Canada demeure le propriétaire de tous les terrains que Bombardier a le droit d'utiliser selon les modalités précisées dans la licence. Bombardier ne détient aucun droit sur les terrains de la base, alors qu'il en aurait été autrement s'il s'était agi d'un crédit-bail. M. Rosenzweig a affirmé que, bien que Bombardier ait l'usage exclusif des terrains par l'intermédiaire de Milit-Air, le 431^e escadron de démonstration aérienne (les Snowbirds) - tant qu'il existera - de même que les chasseurs F-18 de l'Aviation canadienne, avec lesquels cette dernière voudrait que ses pilotes se familiarisent, peuvent continuer d'utiliser la base.

[17] Le troisième accord qui revêt de l'importance est l'accord de concession et de mandataire (pièce 41, onglet 4). Ce document comporte, premièrement, une concession en vertu de laquelle Milit-Air concède à Bombardier l'établissement, l'exploitation, l'entretien et la mise en valeur d'une école d'aviation militaire à la BFC Moose Jaw. La concession est en réalité une sous-licence d'utilisation des installations mentionnées dans l'accord de licence puisqu'elle donne à Bombardier le droit d'utiliser, d'occuper et d'exploiter les installations du site du NFTC aux fins du programme de formation des pilotes militaires. Deuxièmement, l'accord de concession et de mandataire prévoit que Bombardier fera l'acquisition, à titre de mandataire de Milit-Air, des immobilisations nécessaires pour mettre sur pied l'école d'aviation, y compris les aéronefs, les simulateurs et le matériel de soutien au sol. En vertu de cet accord, Bombardier loue les aéronefs de Milit-Air et accepte de céder à Milit-Air les frais de scolarité versés par le Canada. La durée de l'accord est de 33 ans à compter du 12 mai 1998. Il y a lieu de souligner que la rentrée des frais de scolarité et le moment choisi pour les versements constituent un élément crucial du risque financier du fait que seuls des intérêts semi-annuels ont été versés aux créanciers obligataires depuis mai 1998, alors qu'à partir de janvier 2000 il faudra aussi commencer à rembourser le principal des obligations.

[18] The Employment Obligations Agreement between Bombardier and Canada (Ex. 41, Tab 5) was signed in November 1997 on the understanding that it would be put into escrow until the financing was closed. This Agreement sets out the minimum requirements that Bombardier had to meet in the employment of CFB Moose Jaw public servants. The key components are a requirement that Bombardier and/or its subcontractors make offers to draw 70% of their NFTC site support workforce from existing indeterminate public servants (DND's civilian workforce) at CFB Moose Jaw.

[19] Secondly, offers must be Type 2 job offers at minimum. For a better understanding of Type 1, 2 and 3 job offers, under the Treasury Board's Work Force Adjustment Directive, a description of each type follows the present decision. Thirdly, the commencement of employment was tied to the closing of escrow. Fourthly, there was an acknowledgement by Bombardier that employees who would be offered employment under NFTC would initially be employed in support of the forthcoming CFB Moose Jaw site support contract ("the Site Support Contract") prior to their commencing work under the NFTC, or joint venture arrangement. The negotiations for a Site Support Contract were ongoing as at November 1997 and are discussed further below.

[20] All agreements went into escrow in the fall of 1997. Financing closing was a precondition to all the obligations taking effect, including the obligations respecting employment. Some of the agreements had been negotiated earlier and placed in escrow in November 1997, thus locking them in until escrow was cleared, i.e. financing successfully completed. Milit-Air raised the \$720 million financing through an offering memorandum (Ex. 75), dated May 5, 1998. Each of the foregoing agreements except the Employment Obligation is dated May 12, 1998, as this was the date on which financing closed and the agreements came out of escrow. The Employment Obligations Agreement does not specify the date it comes into effect - it only shows an unspecified month in 1998.

[21] As was noted above, Bombardier approached Frontec in or about 1995 as to its possible interest in

[18] L'accord de recrutement conclu entre Bombardier et le Canada (pièce 41, onglet 5) a été signé en novembre 1997 étant entendu qu'il serait entiercé jusqu'à ce que la question du financement soit réglée. L'accord énonce les obligations minimales de Bombardier concernant le recrutement des fonctionnaires travaillant à la BFC Moose Jaw. Plus particulièrement, Bombardier et ses sous-traitants s'engagent à ce que 70 % du personnel du site du NFTC soit composé de fonctionnaires nommés pour une période indéterminée (le personnel civil du MDN) travaillant à la BFC Moose Jaw.

[19] Deuxièmement, les offres d'emploi doivent être au moins des offres de la catégorie 2. Pour mieux comprendre les offres des catégories 1, 2 et 3 aux termes de la Directive sur le réaménagement des effectifs du Conseil du Trésor, on trouvera à la suite de la présente décision une description de chaque catégorie. Troisièmement, le début de l'emploi était lié à l'obtention du financement. Quatrièmement, Bombardier reconnaissait que les employés qui obtiendraient une offre d'emploi dans le cadre du programme NFTC seraient initialement embauchés aux termes du contrat de soutien sur place qui devrait bientôt être conclu pour la BFC Moose Jaw (le «contrat de soutien sur place») avant de commencer à travailler dans le cadre du programme NFTC ou aux termes de l'accord de coentreprise. Les négociations en vue de conclure un contrat de soutien sur place se poursuivaient toujours en novembre 1997 et il en est question plus loin.

[20] Tous les accords ont été entiercés à l'automne de 1997. L'obtention du financement requis était une condition préalable à l'exécution des obligations, y compris celles concernant le recrutement. Certains accords négociés plus tôt ont été entiercés en novembre 1997, de sorte qu'ils ne pouvaient être mis en œuvre tant que le financement requis n'était pas obtenu. Milit-Air a trouvé les 720 000 000 \$ grâce à une notice d'offre (pièce 75) datée du 5 mai 1998. Chacun des accords susmentionnés, sauf l'accord de recrutement, est daté du 12 mai 1998 puisque c'est la date à laquelle le financement a été obtenu et que les accords ont été désentiercés. L'accord de recrutement ne précise pas de date d'entrée en vigueur si ce n'est l'année 1998.

[21] Comme nous l'avons déjà souligné, Bombardier a demandé à Frontec en 1995, ou un peu avant ou après,

contracting with Bombardier to provide certain support services at CFB Moose Jaw under NFTC. In September 1997, Frontec provided a bid to Bombardier. (At the completion of the hearing on July 14, 1999, Frontec and Bombardier had not reached a final agreement, although negotiations were ongoing and both parties had every expectation that they would enter into an agreement.) In October 1997, Bombardier invited Frontec and another potential contractor to meet in Ottawa; at this time, Bombardier provided Frontec with a summary of the employment obligations, which would have to be met for Bombardier to satisfy its obligations to Canada pursuant to the Employment Obligations Agreement ("EOA"). At this meeting, the parties discussed not only the employment obligations but also created an agenda (Ex. 86) for an upcoming meeting planned with public servants in Moose Jaw.

[22] At approximately the same time, civilian employees were being briefed by management at CFB Moose Jaw concerning the expectations for termination of their employment as public servants and the possibility of obtaining NFTC employment with Bombardier or Frontec. The employees were told that those who were hired would receive a guarantee of two years' employment and a minimum of 85% of their current pay, called a "Type 2" offer of employment. On this particular point, it should be noted that what has become known as the Work Force Adjustment Directive of Treasury Board is for the benefit of those employees leaving the public service as a result of the privatization of activities, which up until then had been the responsibility of Canada or of certain Crown Corporations. Such privatization or A.S.D. (Alternate Service Delivery) initiatives have thus occurred in various sectors, such as airports and museums. As mentioned previously, the three types of offers of employment under the Work Force Adjustment Directive are outlined in a document that follows this decision. However, for the reasons mentioned later in this decision, the Board does not consider that the present matters fall within the scope of A.S.D.

[23] By letter dated October 15, 1997, Canada notified Bombardier of the names, job classification and current salary of the affected employees at Moose Jaw (Ex. 85). The list shows a total of 136 DND civilian employees (i.e. non-military).

si elle voulait soumissionner avec Bombardier pour offrir des services de soutien à la BFC Moose Jaw dans le cadre du programme NFTC. En septembre 1997, Frontec a fait une offre à Bombardier. (À la fin des audiences le 14 juillet 1999, Frontec et Bombardier n'avaient pas conclu d'accord définitif, mais les négociations se poursuivaient et les deux parties avaient toute raison de croire qu'elles allaient parvenir à une entente.) En octobre 1997, Bombardier a invité Frontec et un autre entrepreneur possible à une réunion à Ottawa; elle a alors remis à Frontec le résumé des obligations en matière de recrutement faites à Bombardier aux termes de l'accord de recrutement conclu avec le Canada. En plus de discuter de la question des obligations en matière de recrutement, les parties ont établi l'ordre du jour (pièce 86) d'une rencontre qui devait avoir lieu avec les fonctionnaires à Moose Jaw.

[22] À peu près à la même époque, la direction de la BFC Moose Jaw organisait des rencontres avec les employés civils concernant leur mise en disponibilité éventuelle à titre de fonctionnaire et la possibilité de décrocher un emploi chez Bombardier ou chez Frontec dans le cadre du programme NFTC. Les fonctionnaires embauchés devaient obtenir une garantie d'emploi de deux ans et toucher au moins 85 % de leur salaire actuel, soit une offre d'emploi de «catégorie 2». Sur ce point en particulier, il y a lieu de souligner que la Directive sur le réaménagement des effectifs du Conseil du Trésor vise les fonctionnaires qui quittent la fonction publique à la suite de la privatisation d'activités qui jusque-là relevaient du Canada ou de certaines sociétés d'État. Des privatisations ou DMPS (diversifications des modes de prestation des services) de ce genre se sont produites dans divers secteurs tels que les aéroports et les musées. Comme nous l'avons mentionné plus haut, les trois catégories d'offres d'emploi prévues dans la Directive sur le réaménagement des effectifs sont décrites à la fin de la présente décision. Toutefois, pour les motifs indiqués plus loin, le Conseil estime que les questions soulevées en l'espèce n'ont rien à voir avec les DMPS.

[23] Dans une lettre datée du 15 octobre 1997, le Canada a communiqué à Bombardier les noms, classifications d'emploi et salaires de 136 employés civils (non militaires) du MDN touchés à Moose Jaw (pièce 85).

[24] Bombardier sent a human resources ("HR") team to Moose Jaw on November 26, 1997, as did Frontec and another potential contractor, Versa. Two of the witnesses heard, Ms. LeBreton, who is a Human Resource Advisor with Bombardier, and Mr. Rooke, were members of the Bombardier and Frontec teams, respectively. The following day, each company did its own, separate briefing of those employees it contemplated hiring, in small units of 15 to 20 grouped by classification.

[25] This was the companies' first contact with employees. Approximately 125 employees attended. The companies introduced themselves, advising employees of their personnel requirements and of the projected timelines for making offers of NFTC employment. They also advised employees that they would return in December 1997 with more information, including job descriptions, and answered many of their questions.

[26] Alain Piché, Coordinator of Organizing for PSAC, testified that on December 12, 1997, the PSAC held a meeting of its members from CFB Moose Jaw to discuss successor rights. The meeting was chaired by UNDE Local President Calvin Veeder and attended by approximately 30 members. Mr. Veeder also testified as to this meeting and indicated that members were very concerned about their future employment. Mr. Veeder informed members that he did not have sufficient information at that time to give detailed answers. In particular, the information as to when escrow would clear and offers of employment would become unconditional was not available. Mr. Piché testified that he told the members that the PSAC would pursue successor rights and ensure that members retain the same terms and conditions of employment.

[27] The HR teams from Bombardier, Frontec and Versa returned to Moose Jaw on December 16, 1997. At this time, they provided employees with specific descriptions for jobs anticipated under NFTC. They advised employees of the timelines for interviews and about opening a "store-front" office at the local shopping centre, where people interested in applying could obtain information about the companies and drop off résumés. Employees were told they would be called

[24] Bombardier a envoyé une équipe de spécialistes en ressources humaines («RH») à Moose Jaw le 26 novembre 1997, tout comme Frontec et un autre entrepreneur intéressé, Versa. Deux des témoins, M^{me} LeBreton, conseillère en ressources humaines chez Bombardier, et M. Rooke, faisaient respectivement partie des équipes de Bombardier et de Frontec. Le lendemain, chaque entreprise a tenu une séance d'information avec les employés qu'elle prévoyait embaucher, les rencontrant par petits groupes de 15 à 20 personnes, selon leur classification.

[25] Ce fut le premier contact des entreprises avec les employés. Quelque 125 d'entre eux ont assisté aux séances d'information. Les entreprises ont décrit leurs activités et informé les employés de leurs besoins en matière de personnel et des dates auxquelles elles croyaient pouvoir leur faire des offres d'emploi dans le cadre du programme NFTC. Elles ont également annoncé une nouvelle visite en décembre 1997 avec plus de renseignements, notamment des descriptions de travail, et elles ont répondu à de nombreuses questions.

[26] Alain Piché, coordonnateur du recrutement syndical à l'AFPC, a déclaré que l'AFPC a rencontré les membres travaillant à la BFC Moose Jaw le 12 décembre 1997 pour discuter des obligations de successeur. La réunion, à laquelle ont assisté une trentaine de membres, était présidée par Calvin Veeder, président de la section locale de l'UEDN. Ce dernier a également témoigné au sujet de la réunion et a indiqué que les membres s'inquiétaient beaucoup de leur futur emploi. Il leur a expliqué qu'il n'était pas en mesure de répondre à toutes leurs questions. Plus particulièrement, il ne savait pas quand les accords seraient désentiercés et quand les offres d'emploi cesseraient d'être assujetties à des conditions. M. Piché a déclaré avoir expliqué aux membres que l'AFPC exigerait l'application des droits de successeur et veillerait à ce que les membres jouissent des mêmes conditions d'emploi.

[27] Les équipes de RH de Bombardier, Frontec et Versa sont retournées à Moose Jaw le 16 décembre 1997. Elles ont distribué aux employés les descriptions de travail se rapportant aux postes qu'elles prévoyaient doter dans le cadre du programme NFTC. Elles ont informé les employés des dates prévues pour les entrevues et leur ont précisé qu'un bureau «d'accès facile» serait ouvert au centre commercial de la localité pour que les personnes intéressées à présenter une

to schedule interviews for January 1998. Ms. LeBreton also testified at the hearing that employees were shown a slide setting out milestone dates, including the anticipated date when escrow would close. The slide showed the same dates as are shown in the table found at Ex. 60, page 10.

[28] Mr. Veeder testified that he and Mr. Blaine Pilatzke, another UNDE representative, attended all the briefings on November 27 and December 16, 1997. During the briefings with the employees, the companies explained what their obligations were respecting employment. This is summarized in a document placed in evidence by Bombardier (Ex. 59). It states, *inter alia*, that 70% of the workforce for NFTC site support work would be drawn from existing civilian personnel, that offers would be for a minimum of two years' employment and no less than 85% of employees' current pay. It indicated that offers were to be made by February 15, 1998, conditional on the closing of financing. These requirements reflected the obligations set out in the Employment Obligations Agreement, which identified such offers as being "Type 2" offers of employment. Mr. Veeder confirmed in his evidence that he received a copy of Bombardier's summary (Ex. 59), which complied with what he understood to be the requirements of Type 2 offers.

[29] On December 22, 1997, Mr. Pilatzke wrote to Bombardier on behalf of the PSAC's members at CFB Moose Jaw to request certain information respecting the job offers that would be made (Ex. 49). Mr. Pilatzke received a response by way of letter from Mr. Carmine Carriero, Bombardier Defence System's Manager of Human Resources, dated January 16, 1998 (Ex. 50), stating that the information had been previously given to employees in the briefing sessions and reiterating what that information was, adding that should the employees have any questions, they should contact Bombardier directly.

[30] The HR teams returned to Moose Jaw in January 1998 to do interviews for Type 2 job offers only. Bombardier was required to give a letter of evidence to Canada by February 8, 1998, seven days before making the conditional job offers that were expected to be

demande d'emploi puissent se renseigner au sujet des entreprises et y laisser leur curriculum vitae. Les employés allaient être appelés en vue de fixer la date et l'heure de leur entrevue en janvier 1998. M^{me} LeBreton a également précisé à l'audience que les employés ont visionné une diapositive précisant les dates clés, y compris la date prévue du désentiercement. Les dates étaient les mêmes que celles qui se trouvent dans le tableau de la pièce 60, page 10.

[28] M. Veeder a déclaré avoir assisté, avec Blaine Pilatzke, un autre représentant de l'UEDN, à toutes les séances d'information données les 27 novembre et 16 décembre 1997. Au cours de ces séances, les entreprises ont expliqué leurs obligations en matière de recrutement. Celles-ci sont résumées dans un document produit en preuve par Bombardier (pièce 59). On peut y lire, entre autres, que 70 % de l'effectif devant assurer le soutien sur place dans le cadre du programme NFTC proviendrait du personnel civil existant, que les employés se verraient offrir une garantie d'emploi d'au moins deux ans et qu'ils ne toucheraient pas moins de 85 % de leur salaire actuel. Les offres devaient être faites au plus tard le 15 février 1998 sous réserve de l'obtention du financement requis. C'était là les obligations énoncées dans l'accord de recrutement dans lequel les offres sont décrites comme étant des offres d'emploi de «catégorie 2». M. Veeder a confirmé à l'audience avoir reçu une copie du résumé préparé par Bombardier (pièce 59), qui respectait selon lui les exigences des offres de catégorie 2.

[29] Le 22 décembre 1997, M. Pilatzke a écrit à Bombardier au nom des membres de l'AFPC travaillant à la BFC Moose Jaw pour obtenir certains renseignements au sujet des offres d'emploi qu'elle prévoyait faire (pièce 49). Carmine Carriero, directeur des ressources humaines, Service à la défense de Bombardier, lui a répondu le 16 janvier 1998 (pièce 50) que les renseignements avaient déjà été communiqués aux employés lors des séances d'information. Il a réitéré ces renseignements en précisant que les employés devaient communiquer directement avec Bombardier s'ils avaient des questions.

[30] Les équipes de RH sont retournées à Moose Jaw en janvier 1998 pour interviewer seulement les employés qui avaient reçu des offres d'emploi de catégorie 2. Bombardier devait remettre une lettre de confirmation au Canada au plus tard le 8 février 1998,

made February 15, 1998. It gave its own letter of evidence (Ex. 67) and that of Frontec (Ex. 97) on February 6, 1998. The letters of evidence reflect the job title and salary to be offered to each person listed. As indicated, training for work under NFTC was required for everyone. The projected hours of work and NFTC start dates were also shown. Bombardier's letter of evidence for NFTC Program employment of CFB Moose Jaw DND/PSAC employees lists 15 names, all with an anticipated employment start date of February 1999, except for one in May 1999.

[31] Frontec's letter of evidence for NFTC Program employment of CFB Moose Jaw DND/PSAC employees lists 18 names, all with an anticipated employment start date of September 1999. Though Bombardier was committed to pay at least 85% of their current salaries, it did not plan to offer salaries of less than 100% and, in some cases, more than 100%. Additionally, rather than hiring employees only for two years, Ms. LeBreton testified that Bombardier intended to offer permanent employment, where possible. The information set out in Frontec's letter of evidence similarly reflects that Frontec offered salaries of at least 100% of the employees' current base salary and, in some cases, higher.

[32] Six days later, just before Bombardier was to send out the conditional offers of employment to the prospective employees, Public Works and Government Services Canada ("PWGSC"), which was responsible for the contractual arrangements on behalf of Canada, wrote to Bombardier's Vice-President, Business Development and Administration, indicating that the offers set out in the letter of evidence did not meet Canada's requirements (Ex. 78). The letter also indicated that Canada expected that employees would be offered work under a planned Site Support Contract, thereby bridging their employment straight through to NFTC so that there would be no gap in their employment, as Tutor-based training was winding down and NFTC-based training was ramping up.

sept jours avant de présenter les offres d'emploi conditionnelles prévues pour le 15 février 1998. Bombardier a remis sa propre lettre de confirmation (pièce 67) ainsi que celle de Frontec (pièce 97) le 6 février 1998. Ces lettres indiquent le titre du poste et le salaire qui allaient être offerts aux personnes indiquées. Elles précisent également qu'une période de formation est prévue pour toutes les nouvelles recrues. Y figurent aussi les heures de travail et les dates d'entrée en fonction. La lettre de confirmation de Bombardier concernant le recrutement des employés du MDN/AFPC à la BFC Moose Jaw dans le cadre du NFTC contient les noms de 15 personnes dont 14 devaient entrer en fonction en février 1999, et la dernière en mai 1999.

[31] La lettre de confirmation de Frontec concernant le recrutement des employés du MDN/AFPC à la BFC Moose Jaw dans le cadre du programme NFTC contient les noms des 18 personnes devant entrer en fonction en septembre 1999. Même si Bombardier s'était engagée à payer au moins 85 % du salaire actuel, elle n'avait pas l'intention d'offrir moins de 100 %. Dans certains cas même, elle prévoyait augmenter les salaires. De plus, elle avait l'intention, dans la mesure du possible, d'offrir des emplois permanents plutôt que des emplois d'une durée de deux ans seulement, selon le témoignage de M^{me} LeBreton. Dans sa lettre de confirmation, Frontec indique également qu'elle a l'intention de continuer à verser aux employés leur même salaire de base et, dans certains cas, de verser un salaire supérieur.

[32] Six jours plus tard, juste avant que Bombardier envoie les offres d'emploi conditionnelles aux employés éventuels, le ministère des Travaux publics et Services gouvernementaux Canada («TPSGC»), qui était responsable des accords contractuels au nom du Canada, a écrit au vice-président, Développement commercial et administration, chez Bombardier, pour lui faire savoir que les offres faites dans les lettres de confirmation ne respectaient pas les exigences du Canada (pièce 78). La lettre précisait que le Canada s'attendait à ce que les employés reçoivent une offre d'emploi aux termes d'un contrat de soutien sur place en cours d'élaboration afin qu'il n'y ait pas d'interruption d'emploi entre la fin du programme de formation sur des avions Tutor et le début du programme NFTC.

[33] In fact, since the fall of 1997, Bombardier and Canada had also been in negotiations for Bombardier to provide site support services at CFB Moose Jaw. These services would be for site support in relation to the Tutor-based training still being conducted by Canada until it is phased out in 2000. It was noted that Milit-Air would have no role or responsibilities respecting the Site Support Contract. As at February 1998, Bombardier and Canada had not yet negotiated a final agreement for this site support work. However, Canada wanted evidence that the employees would be hired under the intended contract. Accordingly, Canada gave Bombardier until March 20, 1998 to make offers of employment.

[34] As a result of the communication from PWGSC, Bombardier wrote to the prospective employees on or about February 18, 1998, confirming that it had not been able to make offers by February 15, 1998, as had been originally planned (see sample letter addressed to S. Barron, Ex. 61); Mr. Veeder testified that he also received such a letter. Bombardier explained in this letter that it was in the process of negotiating a site support agreement with Canada, which could result in advanced start dates for employees who would receive offers. Accordingly, it indicated that conditional offers would be made by March 20, 1998.

[35] Ms. LeBreton testified that as at February 18, 1998, Bombardier also knew that there would probably be a delay in the scheduled date for escrow to close and for offers of employment to become unconditional, which date had originally been set for March 28, 1998.

[36] On March 4, 1998, Mr. Veeder met Mr. Rosenzweig and Mr. Kalkok (then President of Bombardier Services) to ask that Bombardier consider offering work other than site support work to current public servants. As is noted in the Employment Obligations Agreement, Bombardier's and its subcontractors' obligations only dealt with site support work. The type of work proposed by Mr. Veeder had not previously been done by DND's civilian employees, but rather had been a military function. The parties initially discussed a possibility of 15 such positions. Ultimately, approximately three or four additional Type 2 offers of employment were made to public servants as a result of Mr. Veeder's intervention.

[37] Mr. Rooke moved to Moose Jaw at the beginning of March 1998. Bombardier had been negotiating with

[33] En fait, Bombardier et le Canada avaient entamé des négociations à l'automne de 1997 pour que Bombardier offre des services de soutien sur place à la BFC Moose Jaw relativement au programme de formation sur des avions Tutor jusqu'à l'abandon de celui-ci en l'an 2000. Milit-Air ne devait jouer aucun rôle ni assumer de responsabilité concernant le contrat de soutien sur place. En février 1998, Bombardier et le Canada n'avaient pas encore conclu d'entente définitive au sujet de ce travail de soutien sur place. Le Canada voulait toutefois obtenir la preuve que les employés allaient être embauchés aux termes du contrat prévu. Il a donc donné à Bombardier jusqu'au 20 mars 1998 pour faire des offres d'emploi.

[34] À la suite de la lettre de TPSGC, Bombardier a écrit aux candidats aux environs du 18 février 1998 pour leur dire qu'elle n'avait pas été en mesure de leur faire les offres promises pour le 15 février 1998 (voir la lettre type adressée à S. Barron, pièce 61). M. Veeder a déclaré avoir également reçu une copie de cette lettre, dans laquelle Bombardier précise qu'elle est en train de négocier un contrat de soutien sur place avec le Canada, ce qui pourrait l'obliger à devancer la date d'entrée en fonction des employés auxquels elle ferait des offres. Par conséquent, les offres conditionnelles allaient être faites au plus tard le 20 mars 1998.

[35] Selon M^{me} LeBreton, Bombardier savait également le 18 février 1998 que le désentiercement n'aurait pas lieu à la date prévue à l'origine, soit le 28 mars 1998, et que les offres d'emploi continueraient d'être conditionnelles.

[36] Le 4 mars 1998, M. Veeder a rencontré M. Rosenzweig et M. Kalkok (président de Services Bombardier à l'époque) pour voir si Bombardier ne pourrait pas offrir aux fonctionnaires autre chose que du travail de soutien sur place. En vertu de l'accord de recrutement, les obligations de Bombardier et de ses sous-traitants se limitent à offrir du travail de soutien sur place. Le personnel civil de la MDN n'avait jamais exécuté auparavant les tâches proposées par M. Veeder vu qu'elles avaient toujours été la responsabilité des militaires. Il a initialement été question d'une quinzaine de postes. En bout de ligne, l'intervention de M. Veeder a permis de faire trois ou quatre autres offres d'emploi de catégorie 2 à des fonctionnaires.

[37] M. Rooke est déménagé à Moose Jaw au début de mars 1998. Bombardier négociait avec Frontec en vue

Frontec with a view to subcontracting some of the work under the eventual Site Support Contract. As at March 1998, since there was still no final Site Support Contract between Bombardier and Canada, Bombardier and Frontec were unable to finalize any contractual arrangements with respect to their planned site support subcontract, although there was some information available, including a draft Statement of Work. Frontec considered the information available to it before recruiting for the work it expected to obtain under the planned site support subcontract with Bombardier.

[38] Following further meetings with employees on February 24 and in March, 1998, conditional Type 2 offers of employment were finally made by Bombardier on March 19, 1998 (samples of standard form letter: Ex. 63 and 88). Based on the information found in Ex. 41, Tabs 8 & 9, Ex. 57, Ex. 67 and Ex. 83B, it appears that 15 public servants were made conditional offers in relation to NFTC.

[39] Start dates were not specified, but the letters stated that it was expected they would begin in **early 1999**. The letters advised employees that Canada's and Bombardier's negotiations for the Site Support Contract were still not concluded, **but that if they were**, their services could be required some time **before September 1, 1998**.

[40] Similarly, Frontec made its conditional Type 2 offers on March 19 or 20, 1998 (sample of standard form letter: Ex. 95). It made 18 such offers, which were for employment scheduled to begin **September 1, 1999**. The names and job titles of the people to whom such offers were made are listed at Ex. 97, page 3. The letters of offer also told recipients that **if the negotiations for the Site Support Contract were successful**, they might be asked to start work sooner.

[41] Both Bombardier's and Frontec's offers indicated that they were conditional on escrow closing on all the NFTC agreements. It was not stated in these letters when escrow would close.

de donner en sous-traitance une partie du travail qui serait exécuté en vertu de l'éventuel contrat de soutien sur place. En mars 1998, vu l'absence d'entente définitive entre Bombardier et le Canada concernant le travail de soutien sur place, Bombardier et Frontec n'ont pu mettre la dernière main à l'entente contractuelle projetée concernant la sous-traitance du travail de soutien sur place. Les entreprises disposaient toutefois de certains renseignements, notamment d'une ébauche d'énoncé des travaux. Frontec a examiné ces renseignements avant de recruter du personnel pour exécuter le travail qu'elle s'attendait à obtenir en vertu du contrat de sous-traitance du travail de soutien sur place avec Bombardier.

[38] À la suite d'autres rencontres avec les employés le 24 février et en mars 1998, Bombardier a finalement fait des offres d'emploi conditionnelles de catégorie 2 le 19 mars 1998 (les pièces 63 et 88 sont des exemples de la lettre type). Selon les renseignements que contiennent les pièces 41, onglets 8 et 9, ainsi que les pièces 57, 67 et 83B, 15 fonctionnaires auraient reçu une offre d'emploi conditionnelle relativement au programme NFTC.

[39] Les dates d'entrée en fonction de ces employés n'étaient pas indiquées, mais il était entendu que ce devrait être au **début de 1999**. Les lettres informaient les employés que les négociations entre le Canada et Bombardier au sujet du contrat de soutien sur place n'étaient pas encore terminées, **mais que, si elles aboutissaient**, leurs services seraient requis quelque temps **avant le 1^{er} septembre 1998**.

[40] De même, Frontec a fait les offres d'emploi conditionnelles de catégorie 2 le 19 ou le 20 mars 1998 (la pièce 95 est un exemple de la lettre type). Elle en a envoyé 18 et les employés devaient commencer à travailler le **1^{er} septembre 1999**. Les noms des destinataires ainsi que le titre de leurs postes sont énumérés à la pièce 97, page 3. Les lettres informent également les destinataires que, **si les négociations du contrat de travail de soutien aboutissent**, leur date d'entrée en fonction pourrait être **devancée**.

[41] Tant les offres de Bombardier que celles de Frontec précisait qu'elles étaient conditionnelles au désentiercement de tous les accords concernant le programme NFTC. Les lettres ne précisait pas quand le désentiercement aurait lieu.

[42] In April 1998, Bombardier returned to Moose Jaw to hold further interviews. This resulted in three Type 3 offers being made as well as two more Type 2 offers to public servants.

[43] Type 3 offers were made in a standard form letter (sample: Ex. 66 and Ex. 90, dated April 24, 1998). Of note, in this letter, Bombardier again indicated that the offer was conditional on the NFTC agreement with Canada clearing escrow, again without specifying the date for this to occur. At the same time, Bombardier indicated that employment "will" commence on an unspecified date prior to September 1, 1998, under the Site Support Contract.

[44] At the end of April 1998, Bombardier had its first two employees working on its NFTC project in Moose Jaw. They were Andy Brodeur and Darlene Callaghan. The former was a long-standing Bombardier employee and the latter, a former member of the military. They were writing technical manuals for aircraft maintenance procedures, work that had never been previously done by members of the PSAC bargaining units.

[45] The minutes of the Civilian Personnel Working Group ("CPWG") meeting held May 7, 1998 (Ex. 69) indicate that UNDE requested advance notification concerning which staff members would not be receiving job offers (at para. 5). Ms. LeBreton advised that she did not believe that Bombardier ever gave such notification.

[46] The NFTC contract cleared escrow on May 12, 1998. Bombardier held a party for all those who had accepted employment, on May 19, 1998, to celebrate the offers having become unconditional. Mr. Rosenzweig as well as Mr. Veeder and his family were in attendance. In his testimony, Mr. Rosenzweig was of the opinion that Bombardier took effective control and that all its rights and responsibilities respecting NFTC crystallized on May 12, 1998, including its control over employment. On this date, all agreements became effective.

[47] Bombardier wrote letters to all 20 recipients of conditional offers on or about May 25 and 29, 1998 (Ex. 92 and Ex. 71). These letters confirm that the offers of employment were now unconditional. They

[42] En avril 1998, Bombardier est retournée à Moose Jaw pour tenir d'autres entrevues à l'issue desquelles elle a présenté trois offres d'emploi de catégorie 3 et deux offres de catégorie 2 aux fonctionnaires.

[43] Les offres d'emploi de catégorie 3 ont été faites au moyen de la lettre type habituelle (pièces 66 et 90, datées du 24 avril 1998). Il y a lieu de souligner que Bombardier a de nouveau précisé que l'offre était conditionnelle au désentiercement de l'accord conclu avec le Canada au sujet du programme NFTC, sans préciser de date. Elle a également indiqué que les employés «allaient» commencer à travailler avant le 1^{er} septembre 1998, aux termes du contrat de soutien sur place, sans préciser la date exacte.

[44] Les deux premiers employés à exercer leurs fonctions dans le cadre du programme NFTC à Moose Jaw, soit Andy Brodeur et Darlene Callaghan, ont commencé à travailler à la fin d'avril 1998. M. Brodeur travaillait pour Bombardier depuis plusieurs années et M^{me} Callaghan était une ancienne militaire. Ils devaient rédiger des manuels d'entretien des aéronefs, tâche que les membres des unités de négociation de l'AFPC n'avaient jamais exécutée auparavant.

[45] Le procès-verbal de la réunion du groupe de travail du personnel civil («GTPC») tenue le 7 mai 1998 (pièce 69) indique que l'UEDN a demandé à Bombardier de lui faire savoir à l'avance qui n'allait pas recevoir d'offre d'emploi (paragraphe 5). M^{me} LeBreton a indiqué qu'à sa connaissance Bombardier n'avait pas donné suite à cette demande.

[46] L'entiercement du contrat relatif au programme NFTC a pris fin le 12 mai 1998. Pour souligner l'événement, Bombardier a organisé une fête le 19 mai 1998 à l'intention de toutes les personnes qui avaient accepté une offre d'emploi. M. Rosenzweig ainsi que M. Veeder et les membres de sa famille étaient présents. M. Rosenzweig a déclaré à l'audience que c'est le 12 mai 1998, à son avis, que Bombardier a pris le contrôle effectif et que ses droits et obligations concernant le programme NFTC sont nés, y compris ses obligations en matière de recrutement; tous les accords sont entrés en vigueur ce jour-là.

[47] Bombardier a écrit au 20 personnes qui avaient reçu des offres conditionnelles aux environs des 25 et 29 mai 1998 (pièces 92 et 71). Les lettres confirment qu'il s'agit d'offres fermes. Elles précisent également

also provided start dates, ten being July 31, 1998, one of each being August 7 and August 17, 1998, five being August 21, 1998, two stating that the start date would be provided shortly, and the one to Mr. Veeder indicating a start in October 1999. Of the two "to be provided shortly," one employee actually did start her employment on June 16, 1998, and another on September 30, 1998 (Ex. 41, Tab 8.) As a result, the 17 Type 2 offers and the 3 Type 3 offers (for a maximum of two years less a day, and limited to site support ("transition period") employment) became unconditional. Given the start dates, together with the earlier letters sent to the employees, it is implicit that the employees would initially be working on the Site Support Contract and that their work on NFTC itself would start some time later in 1999 (the letters make no mention of either the Site Support Contract or NFTC). This interpretation was confirmed by the testimony of Ms. LeBreton. Accordingly, 18 persons were hired by Bombardier in the summer of 1998 to work on the Site Support Contract. It was also clear from the evidence that the start dates for employees hired by Bombardier coincided with the last dates on which dues were deducted by the PSAC (Ex. 83A).

[48] Counsel for the applicant asked Ms. LeBreton whether it was correct that "in assuming it was both Bombardier's intention and the view of the employees affected that when they got these letters dated May 25, 1998 ... [that] they were being given indeterminate offers of employment with Bombardier, that their employment would start on the dates specified in the letters ... and their employment would be continuous and indeterminate thereafter." She stated that this was correct. She also confirmed that Bombardier could not precisely determine when they (i.e. recipients of Type 2 offers) would stop working in relation to 15 Wing and start in relation to NFTC, but that these "employees were hired basically in the summer of '98 as indeterminate employees of Bombardier." This was the impression that they wanted employees to have. Ms. LeBreton testified that although there was a date (approximately October 1999) at which the Site Support Contract would end and these employees would then start on NFTC, Bombardier "wanted it to be transparent to the employees."

les dates d'entrée en fonction, soit le 31 juillet 1998 dans dix cas, le 7 août dans un cas, le 17 août 1998 dans un autre cas, le 21 août 1998 dans cinq cas, en octobre 1999 dans le cas de M. Veeder. Dans les deux derniers cas, la date allait être confirmée sous peu; en fait, une employée a commencé à travailler le 16 juin 1998 et l'autre le 30 septembre 1998 (pièce 41, onglet 8). Par conséquent, les 17 offres de catégorie 2 et les 3 offres de catégorie 3 (pour une durée maximale de deux ans moins un jour pour exécuter exclusivement du travail de soutien sur place («période de transition»)) n'étaient plus conditionnelles. Vu les dates d'entrée en fonction et vu les lettres antérieures envoyées aux employés, il est implicite que ces derniers allaient être affectés aux tâches de soutien sur place avant de passer au programme NFTC en 1999 (les lettres ne mentionnent ni le contrat de soutien sur place ni le programme NFTC). M^{me} LeBreton a confirmé cette interprétation à l'audience. Par conséquent, à l'été de 1998, Bombardier a embauché 18 personnes pour exécuter des tâches de soutien sur place. En outre, la preuve a clairement démontré que la date d'entrée en fonction des employés recrutés par Bombardier coïncidait avec la dernière date à laquelle l'AFPC avait effectué la dernière retenue au titre des cotisations (pièce 83A).

[48] L'avocat de la requérante a demandé à M^{me} LeBreton s'il était exact que, dans l'esprit de Bombardier ainsi que dans celui des destinataires, les lettres datées du 25 mai 1998 contenaient des offres d'emploi de durée indéterminée, qu'ils devaient commencer à travailler aux dates indiquées dans les lettres et qu'ils allaient travailler de façon continue et indéterminée par la suite. M^{me} LeBreton a répondu que c'était vrai. Elle a également confirmé que Bombardier n'était pas en mesure de préciser la date exacte à laquelle les employés (c'est-à-dire ceux ayant reçu des offres de catégorie 2) allaient cesser de travailler à la 15^e Escadre et commencer à travailler dans le cadre du programme NFTC. Il n'en reste pas moins qu'ils avaient été embauchés par Bombardier à l'été de 1998 pour une durée indéterminée. C'est l'impression qu'on voulait donner aux employés. M^{me} LeBreton a déclaré que même si on connaissait la date (aux environs d'octobre 1999) à laquelle le contrat de soutien sur place allait expirer et à laquelle les employés allaient commencer à travailler dans le cadre du programme NFTC, Bombardier voulait être franc avec les employés.

[49] Mr. Rosenzweig's testimony provides useful insight. As he explained, NFTC Phase II and Phase III training of Canadian and other pilots will be given at Moose Jaw, with the subsequent NFTC Phase IV training to be given at Cold Lake.

[50] The present Phase II training of Canadian pilots on Tutor jets will end no later than February 27, 2000, and the NFTC Phase II training with the new aircraft and equipment will commence on February 28, 2000. February 27, 2000 thus constitutes the end of the first segment of the transition period covered by the Site Support Contract.

[51] The present Phase III training of Canadian pilots on Tutor jets will end no later than October 29, 2000 (end of the second segment of the transition period covered by the Site Support Contract), and the NFTC Phase III training with the new aircraft and equipment will commence on October 30, 2000.

[52] The Site Support Contract, covering the complete transition period, should therefore normally be completed by the end of the year 2000, whereas NFTC Phase IV training at Cold Lake is slated to commence in February 2001.

[53] It must be kept in mind that during the site support (1998-2000) transition period, with overlap between maintenance and other operations required during Tutor-based training phase-out and those required during NFTC ramp-up and preparation, it was necessary to ensure the operational efficiency of the facilities (runways, etc.) at the base.

[54] In response to the question "What will draw the line between [activity relating to] 15 Wing and [that relating to] NFTC?", Mr. Rosenzweig states:

It strictly depends on pilot training. ... NFTC starts when the first pilots start being trained by NFTC on NFTC equipment to the NFTC curriculum by NFTC instructors, rather than [Canadian pilots only] being trained on 15 Wing equipment by 15 Wing instructors.

[49] Le témoignage de M. Rosenzweig nous fournit un aperçu intéressant de la situation. Il a expliqué que les pilotes canadiens et étrangers recevront leur formation à Moose Jaw pour les phases II et III du programme NFTC, puis à Cold Lake pour la phase IV.

[50] La formation actuelle des pilotes canadiens sur avions Tutor (phase II) prendra fin d'ici le 27 février 2000; la formation dans le cadre du programme NFTC (phase II) débutera le 28 février 2000 sur les nouveaux aéronefs, en utilisant le nouveau matériel. Par conséquent, le 27 février 2000 marque la fin de la première étape de la période de transition prévue dans le contrat de soutien sur place.

[51] La formation actuelle des pilotes canadiens sur avions Tutor (phase III) prendra fin d'ici le 29 octobre 2000 (ce qui marque la fin de la deuxième étape de la période de transition prévue dans le contrat de soutien sur place); la formation dans le cadre du programme NFTC (phase III) débutera le 30 octobre 2000 sur les nouveaux aéronefs, en utilisant le nouveau matériel.

[52] Le contrat de soutien sur place, qui couvre la totalité de la période de transition, devrait donc normalement être achevé à la fin de l'an 2000; la formation (phase IV) à Cold Lake dans le cadre du programme NFTC devrait débuter en février 2001.

[53] Il ne faut pas oublier que, au cours de la période de transition (1998-2000) et de la période de chevauchement des activités d'entretien et des autres activités pendant la période d'abandon graduel de la formation sur avions Tutor et de mise sur pied du programme NFTC, il fallait assurer l'efficacité opérationnelle des installations (pistes d'atterrissage, ainsi de suite) à la base.

[54] En réponse à la question de savoir comment les activités de 15^e Escadre et celles du programme NFTC seraient délimitées, M. Rosenzweig a répondu ce qui suit:

Cela dépend strictement de la formation des pilotes... Le NFTC débutera quand les premiers pilotes commenceront à être formés sur les appareils de NFTC par des instructeurs de NFTC, suivant le cours de NFTC, au lieu des seuls pilotes canadiens utilisant les appareils de la 15^e Escadre et recevant leur formation par des instructeurs de la 15^e Escadre.

(traduction)

[55] In referring to activities under the two systems (site support and NFTC) during the transition period, Mr. Rooke later adds: "There will be grey areas as the two contracts blend together."

[56] In its planning, DND had tentatively scheduled certain dates on which Bombardier or its contractors would take over specific functions pursuant to the Site Support Contract. As it turned out, the transfer of responsibility for the Central Heating Plant ("CHP") took place on May 15, 1998. Other responsibilities were transferred over the course of the summer of 1998. The Site Support Contract was signed by Bombardier on June 4, 1998, then sent to Canada for its signature. The term of this agreement is from June 1, 1998 to May 31, 2000, except for Steam and Domestic Hot Water, which responsibility as mentioned above was transferred as at May 15, 1998.

[57] On June 5, 1998, the day after Bombardier signed the Site Support Contract with Canada, Bombardier and Frontec representatives met to reach an agreement in principle as to what work Frontec would perform under the Site Support Contract. This agreement in principle is confirmed by a letter dated June 18, 1998, from Bombardier to Frontec, which provided that Bombardier would indemnify Frontec in the event of any significant departure from or a failure to finalize the agreement in principle (Ex. 96). Ultimately, Frontec and Bombardier reached a final agreement in September 1998, which was signed by Frontec in September 1998 and by Bombardier in October 1998 (Ex. 41, Tab 7). The term of the agreement is from June 1, 1998 to May 31, 2000, except for Steam and Domestic Hot Water, where work began May 15, 1998. Frontec had no choice but to make the offers of employment in relation to its site support functions before the contract with Bombardier was actually signed, which was the reason it required the letter of indemnification from Bombardier.

[58] The Statement of Work ("SOW") for the Site Support Contract between Canada and Bombardier provides for the responsibilities in the table below to be taken over by Bombardier. Also indicated are those responsibilities incumbent on Frontec pursuant to the

[55] Au sujet des activités qui se dérouleront simultanément dans le cadre des deux systèmes (le soutien sur place et le programme NFTC) pendant la période de transition, M. Rooke a ajouté qu'il y aurait des zones grises puisque les deux contrats se chevauchaient.

[56] Dans son plan de travail, le MDN a fixé des dates provisoires auxquelles Bombardier ou ses entrepreneurs devaient prendre en charge certaines tâches en vertu du contrat de soutien sur place. Finalement, le transfert de la responsabilité du système de chauffage central («SCC») s'est produit le 15 mai 1998. D'autres responsabilités ont été transférées au cours de l'été 1998. Bombardier a signé le contrat de soutien sur place le 4 juin 1998, puis l'a envoyé au Canada aux fins de signature. Le contrat vise la période du 1^{er} juin 1998 au 31 mai 2000, sauf en ce qui concerne le système de chauffage à la vapeur et à l'eau chaude qui, comme on l'a mentionné plus haut, a été transféré le 15 mai 1998.

[57] Le 5 juin 1998, le lendemain de la signature par Bombardier du contrat de soutien sur place avec le Canada, des représentants de Bombardier et de Frontec se sont réunis pour conclure un accord de principe sur le travail que Frontec allait exécuter aux termes du contrat de soutien sur place. Cet accord de principe est confirmé dans une lettre datée du 18 juin 1998 de Bombardier à Frontec. Il y est prévu que Bombardier indemniserait Frontec si l'accord de principe n'est pas signé ou est sensiblement modifié (pièce 96). Frontec et Bombardier ont finalement conclu un accord en septembre 1998, lequel a été signé par Frontec en septembre 1998 et par Bombardier en octobre 1998 (pièce 41, onglet 7). L'accord vise la période du 1^{er} juin 1998 au 31 mai 2000, sauf en ce qui concerne le système de chauffage à la vapeur et à l'eau chaude relativement auquel les travaux ont débuté le 15 mai 1998. Frontec se voyait dans l'obligation de faire les offres d'emploi relativement à ses responsabilités dans le cadre du contrat de soutien sur place avant la signature du contrat avec Bombardier, c'est pourquoi elle a exigé la lettre d'indemnisation de Bombardier.

[58] Aux termes de l'énoncé des travaux relatif au contrat de soutien sur place conclu entre le Canada et Bombardier, cette dernière doit assumer les responsabilités énumérées dans le tableau ci-dessous. On y trouve également énumérées les responsabilités

Bombardier-Frontec agreement (with the date of transfer of responsibility), as well as a brief description, where available.

Bombardier	Transferred to ... (and date)	Description (where available)
1. General Information		
2. Management and Administration		
3. Material Processing		
4. Servicing		
5. Graphic Arts		
6. Vehicle & Equipment Maintenance Support	Frontec (24 Aug 98)	maintenance of a fleet of government-owned vehicles
7. Food Services	Versa	
8. Accommodations		
9. Janitorial		
10. Transportation Services	Frontec (24 Aug 98)	operation of some government-owned vehicles
11. Buildings / Structural Maintenance	Frontec (15 Jun - 31 Jul 98)	maintenance of buildings listed in the catalogue of facilities; structural work; recycling
12. Ground Maintenance	Frontec (31 Jul 98)	maintenance of runways and pavements on the base; grass, culverts, ditches, gravel roads

incombant à Frontec en vertu de l'accord Bombardier-Frontec (avec la date du transfert des responsabilités) et, dans la mesure du possible, une brève description des responsabilités.

Bombardier	Date du transfert	Description (si disponible)
1. Renseignements généraux		
2. Gestion et administration		
3. Traitement des documents		
4. Services		
5. Arts graphiques		
6. Entretien des véhicules et du matériel	Frontec (24 août 1998)	entretien d'un parc de véhicules appartenant à l'État
7. Services d'alimentation	Versa	
8. Hébergement		
9. Services de conciergerie		
10. Services de transport	Frontec (24 août 1998)	utilisation de certains véhicules appartenant à l'État
11. Entretien des locaux et des structures	Frontec (du 15 juin au 31 juillet 1998)	entretien des immeubles énumérés dans le catalogue des installations; gros ouvrage; recyclage
12. Entretien au sol	Frontec (31 juillet 1998)	entretien des pistes d'atterrissage et de l'asphalte de la base; du gazon, du drainage, des fossés, des chaussées en gravier

Bombardier	Transferred to ... (and date)	Description (where available)
13. Provision of Petroleum Products & Operation of POL Systems	Frontec (24 Aug 98)	management of fuel distribution system ("fuel farm"), mainly for aircraft fuel; quality control; operation of fuel trucks to deliver fuel on the base
14. Engineering & Maintenance Management	Frontec (31 Jul 98)	
15. Administrative/ Clerical Support		
16. Invoices		
17. Utilities Management	Frontec (26 Jun 98)	maintenance of all utilities on the base
18. not allocated		
19. Electrical & Airfield Distribution Systems	Frontec (26 Jun 98)	maintenance of overhead electrical system from electrical substation on the base
20. Storm & Sanitary Systems	Frontec (26 Jun 98)	
21. Steam & Domestic Hot Water Heating Systems	Frontec (12 Jun 98, except Central Heating and Power (CHP) on 15 May 98)	operation and maintenance of CHP, which heats most of the buildings on the base, including the maintenance of 13 kms of underground steam lines; delivery of domestic hot water

Bombardier	Date du transfert	Description (si disponible)
13. Fourniture de produits pétroliers et exploitation des systèmes de distribution de ces produits	Frontec (24 août 1998)	gestion du système de distribution de carburant («zone d'entreposage du carburant») surtout du carburant d'avion; contrôle de la qualité; livraison du carburant sur la base
14. Direction d'études techniques et gestion de l'entretien	Frontec (31 juillet 1998)	
15. Soutien administratif		
16. Facturation		
17. Gestion des services publics	Frontec (26 juin 1998)	entretien de tous les services publics de la base
18. non alloué		
19. Réseau de distribution d'électricité et servitudes aéroportuaires	Frontec (26 juin 1998)	entretien de la canalisation électrique aérienne à partir de la sous-station électrique de la base
20. Système d'évacuation des eaux de pluie et système d'égout	Frontec (26 juin 1998)	
21. Système de chauffage à la vapeur et à l'eau chaude	Frontec (12 juin 1998, sauf le système de chauffage central (SCC) le 15 mai 1998)	entretien du SCC, qui sert à chauffer la plupart des installations de la base; entretien de 13 km de conduites de vapeur souterraines; distribution de l'eau chaude sanitaire

Bombardier	Transferred to ... (and date)	Description (where available)
22. Auxiliary and Portable Engine-Generator Units	Frontec (31 Jul 98)	
23. Potable Water	Frontec (26 Jun 98)	maintenance and operation of the water system: re-chlorination, softening, pressure, distribution
24. Solid Waste Collection	Frontec (May 99)	
25. Facilities Catalogue		

[59] In relation to Bombardier's site support functions, another company (Versa) was given responsibility for food services. Although Bombardier did not at the hearing review the functions it carries out under the Site Support Contract, by a process of elimination it would appear to be items numbered 1-5, 8, 9, 15, 16 and 25. According to the evidence, Bombardier offered employment under the Site Support Contract to 18 former public servants who are among those listed at Ex. 41, Tab 8.

[60] On cross-examination as to the scope of the Site Support Contract, Mr. Rosenzweig testified that it was maintenance of the physical infrastructure (these items became Frontec responsibilities), services (such as firefighting, "foreign object and debris" patrol), computer and telephone systems maintenance, security services, shipping and receiving, and clerical and secretarial work. He testified that Bombardier would carry out the computer and telephone systems maintenance, and clerical and secretarial work. He stated that these tasks (except firefighting) had previously been done by public servants. He also stated that all employees listed at Ex. 83A (same list as on Ex. 41, Tab 8) were performing site support services.

Bombardier	Date du transfert	Description (si disponible)
22. Génératrices auxiliaires et portatives	Frontec (31 juillet 1998)	
23. Eau potable	Frontec (26 juin 1998)	entretien du réseau d'approvisionnement en eau: rechloration, adoucissement, pression, distribution
24. Collecte des ordures	Frontec (mai 1999)	
25. Catalogue des installations		

[59] Dans le cas des fonctions de soutien sur place que devait exécuter Bombardier, une autre entreprise (Versa) s'est vue confier la responsabilité des services d'alimentation. Même si, à l'audience, Bombardier n'a pas passé en revue les tâches qu'elle exécute en vertu du contrat de soutien sur place, en procédant par élimination, ces tâches seraient les numéros 1 à 5, 8, 9, 15, 16 et 25. D'après la preuve, Bombardier a fait une offre d'emploi aux termes du contrat de soutien sur place à 18 anciens fonctionnaires dont les noms figurent sur la liste de la pièce 41, onglet 8.

[60] Lors du contre-interrogatoire, interrogé au sujet de la portée du contrat de soutien sur place, M. Rosenzweig a déclaré qu'il s'agissait d'entretenir l'infrastructure physique (qui est devenue la responsabilité de Frontec), d'offrir certains services (tels que le service de lutte contre les incendies, l'enlèvement des «détritus et ordures»), d'entretenir les systèmes informatiques et téléphoniques, d'assurer des services de sécurité, d'expédition et de réception, ainsi que le travail de bureau et de secrétariat. Il a déclaré que Bombardier s'occupait de l'entretien des réseaux informatiques et téléphoniques, ainsi que du travail de bureau et de secrétariat. Ces tâches (sauf la lutte contre les incendies) avaient auparavant été exécutées par des fonctionnaires. Il a également affirmé que tous les employés dont les noms figurent à la pièce 83A (les mêmes que ceux qui sont mentionnés dans la pièce 41, onglet 8) assuraient les services de soutien sur place.

[61] As for Frontec, it uses government-owned equipment to fulfill its Site Support Contract obligations. It is not required to make a capital investment in equipment for the site support work. However should Frontec obtain a subcontract for NFTC work, it will bear a capital risk of several million dollars, in that it will be totally responsible for its capital, providing all vehicles, equipment and materials. Mr. Rooke described this as a major difference between site support and NFTC.

[62] According to the evidence, Frontec hired 56 former public servants to carry out site support work, most of whom started working in July and August 1998, other than those who commenced on May 15, 1998. Only 18 received Type 2 offers to continue on NFTC, once site support work ended.

[63] Mr. Rooke confirmed that the day-to-day work has not changed significantly since Frontec took over its responsibilities for site support. For example, runway maintenance is still done essentially the same way, and using the same equipment. Frontec maintains that the difference lies in its management systems, its flat structure and the efficiencies with which it operates, such as "just on time" delivery.

[64] DND's civilian employees at CFB Moose Jaw fell within the scope of, and were covered by, one or the other of the following Treasury Board/PSAC collective agreements filed by the applicant:

- Master Agreement (Ex. 81)
- Administrative Services (Ex. 81^A)
- Clerical and Regulatory (Ex. 81^B)
- Data Processing (Ex. 81^C)
- Drafting and Illustration (Ex. 81^D)
- General Services (Ex. 81^E)
- Secretarial, Stenographic and Typing (Ex. 81^F)

[61] Pour sa part, Frontec se sert de matériel appartenant à l'État pour remplir ses obligations en vertu du contrat de soutien sur place. Elle n'a pas à faire l'acquisition de matériel pour exécuter le travail de soutien sur place. Toutefois, si jamais elle décroche un contrat de sous-traitance dans le cadre du programme NFTC, elle devra assumer un risque de plusieurs millions de dollars du fait qu'elle aura l'entière responsabilité de ses immobilisations, soit les véhicules, l'équipement et le matériel. Pour M. Rooke, il y a une énorme différence entre le soutien sur place et le programme NFTC.

[62] D'après la preuve, Frontec a embauché 56 anciens fonctionnaires pour effectuer le travail de soutien sur place. La majorité de ces fonctionnaires ont commencé à travailler en juillet et août 1998, les autres le 15 mai 1998. Seulement 18 employés ont reçu des offres de catégorie 2 pour travailler dans le cadre du programme NFTC une fois le contrat de soutien sur place terminé.

[63] M. Rooke a confirmé que les activités courantes n'ont pas beaucoup changé depuis que Frontec s'occupe du soutien sur place. Par exemple, l'entretien des pistes d'atterrissage se fait toujours essentiellement de la même façon, avec le même équipement. Selon Frontec, la différence tient à ses systèmes de gestion, à sa structure horizontale et à ses méthodes d'exploitation telle la livraison au moment adéquat.

[64] Le personnel civil du MDN à la BFC Moose Jaw était assujéti à l'une ou l'autre des conventions collectives suivantes conclues entre le Conseil du Trésor et l'AFPC, et présentées en preuve par cette dernière:

- Convention cadre (pièce 81)
- Services administratifs (pièce 81^A)
- Commis aux écritures et aux règlements (pièce 81^B)
- Traitement des données (pièce 81^C)
- Dessin et illustrations (pièce 81^D)
- Services généraux (pièce 81^E)
- Secrétariat, sténographie et dactylographie (pièce 81^F)

- Vacation Leave Letter of Understanding (Ex. 81^G)

- Sick Leave etc. Letter of Understanding (Ex. 81^H)

- Variable Hours of Work Letter of Understanding (Ex. 81^I)

[65] Mr. Veeder reviewed the various positions of Bombardier and Frontec under the Site Support Contract and identified those that had previously been occupied by public servants. To summarize, he indicated that the following positions were the same: clerk, secretaries, finance analyst, graphic illustrator and technician (formerly stores person). He testified that he thought the analyst scheduling position was a former clerical position. However, having reviewed the job description at Ex. 41, Tab 8, it would appear to have formerly been a Drafting and Illustration (DD) position titled graphic artist. Such a position would appear to have fallen within the PSAC bargaining unit. The only work not previously done by public servants was, in his view, that of Coordinator, Tech Services (a previous military function). He also testified to knowing what employees did in their old and new jobs by having spoken with them and by observation.

[66] Mr. Veeder also gave evidence respecting the Frontec positions in site support and identified the majority of them as former public service functions, falling within the General Labour and Trades (GLT), Heat and Power (HP), Drafting and Illustration (DD), Engineering and Scientific Support (EG), and Clerical and Regulatory (CR) bargaining units.

[67] As to the application respecting Bombardier, in his view, the former public servants fell within the General Services (GS), Administrative Services (AS), Clerical and Regulatory (CR), Data Processing (DA), Drafting and Illustration (DD), and Secretarial, Stenographic & Typing (ST) bargaining units.

[68] Each of the bargaining units had a collective agreement that had expired in 1991 and had been extended to 1997 by the *Public Sector Compensation Act*. ("Although the issue was not specifically raised in

- Protocole d'entente sur les congés annuels (pièce 81^G)

- Protocole d'entente sur les congés de maladie, ainsi de suite (pièce 81^H)

- Protocole d'entente sur les horaires variables (pièce 81^I)

[65] M. Veeder a passé en revue les divers postes chez Bombardier et Frontec en vertu du contrat de soutien sur place et a recensé ceux qui avaient déjà été occupés par des fonctionnaires. Pour résumer, il a indiqué que les postes de commis, de secrétaire, d'analyste financier, d'illustrateur de graphiques et de technicien (anciennement le poste de magasinier) étaient identiques. Il croyait que le poste d'analyste planificateur était anciennement un poste de commis aux écritures. Toutefois, la description de travail (pièce 41, onglet 8) semble indiquer qu'il s'agissait plutôt d'un poste de graphiste faisant partie du groupe Dessin et illustrations (DD). Ce poste était, semble-t-il, compris dans l'unité de négociation de l'AFPC. Selon M. Veeder, les seules tâches qui n'étaient pas auparavant exécutées par des fonctionnaires étaient les tâches de coordonnateur des services techniques (un ancien poste militaire). Il a également déclaré qu'il était au courant des tâches exécutées par les employés dans leur ancien poste et leur nouveau poste, les ayant interrogés à ce sujet et les ayant regardés travailler.

[66] M. Veeder a également témoigné au sujet des postes de soutien sur place chez Frontec. Il a précisé qu'ils étaient pour la plupart d'anciens postes de fonctionnaires faisant partie des groupes suivants: Manoeuvres et hommes de métier (GLT), Chauffage et force motrice (HP), Dessin et illustrations (DD), Soutien technologique et scientifique (EG) et Commis aux écritures et aux règlements (CR).

[67] Dans le cas de Bombardier, les anciens fonctionnaires faisant partie selon lui des unités de négociation suivantes: Services généraux (GS), Services administratifs (AS), Commis aux écritures et aux règlements (CR), Traitement des données (DA), Dessin et illustrations (DD) et Secrétariat, sténographie et dactylographie (ST).

[68] Chaque unité de négociation avait sa propre convention collective qui avait expiré en 1991 et qui avait été prolongée jusqu'en 1997 en application de la *Loi sur la rémunération du secteur public*. («Même si

these proceedings, it is noted that the Board has previously determined that the public sector wage restraint legislation of 1991 had the effect of extending collective agreements, not only terms and conditions of employment: see *Aéroports de Montréal* (1993), 93 di 33; 21 CLRBR (2d) 289; and 94 CLLC 16,029 (CLRB no. 1038); and *National Museum of Science and Technology*, July 16, 1992 (LD 1048).") The terms and conditions of employment had been frozen by virtue of notice to bargain given on April 22, 1997 under the *Public Service Staff Relations Act*, and the bargaining freeze was still in effect as of the date of the applications in this case, October 27, 1998.

[69] Alain Piché (not speaking from personal knowledge of the situation at Moose Jaw, however) described the relevant bargaining unit work of former public servants. His evidence was supplemented by the Group Definition for each of the relevant units (Ex. 41, Tab 1). In the present case, the GS unit refers to stores persons, the personnel responsible for distributing and purchasing materials and supplies for the employer. The personnel in the AS unit provided services for the administration of the employer's operation. The CR personnel provided clerical services; some did purchasing and other administrative duties. The CR unit included payroll clerks. The personnel in the DA unit did data input. The DD unit included personnel doing technical drafting and drawings. The ST personnel provided secretarial support. The personnel in the GLT unit comprised all kinds of trades persons, including carpenters, drywallers, plumbers, and electricians. The EG unit included staff doing project design, technical support for project design, project administration, and planning. In general, persons in this unit had a technology background. Finally, the HP unit referred to operators of heating plants, whose work included maintenance of boilers and heating systems.

[70] Witnesses called by the union admitted that it stopped collecting dues once employees had transferred out of the public service. This is confirmed by Ex. 45. In June 1998, UNDE held a party and distributed cash vouchers to those members leaving the public service

la question n'a pas été expressément soulevée en l'espèce, il y a lieu de souligner que le Conseil a déjà déterminé que la loi de 1991 imposant le gel des salaires dans la fonction publique avait eu pour effet de proroger les conventions collectives, non seulement les conditions d'emploi. Voir *Aéroports de Montréal* (1993), 93 di 33; 21 CLRBR (2d) 289; et 94 CLLC 16,029 (CCRT n°1038); et *Musée national des sciences et de la technologie*, 16 juillet 1992 (LD 1048).» Les conditions d'emploi avaient été gelées aux termes de l'avis de négociateur déposé le 22 avril 1997 en application de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, et le gel était toujours en vigueur en date du dépôt des demandes en l'espèce, le 27 octobre 1998.

[69] Alain Piché (même s'il n'a pas une connaissance personnelle de la situation à Moose Jaw) a décrit le travail exécuté par les anciens fonctionnaires membres des diverses unités de négociation. En complément de son témoignage, il a fourni la définition de chacune des unités pertinentes (pièce 41, onglet 1). En l'espèce, l'unité des GS regroupe les magasiniers, c'est-à-dire le personnel chargé de la distribution et de l'achat des matériaux et des fournitures pour l'employeur. Les employés membres de l'unité des AS s'occupaient de l'administration des activités de l'employeur. Ceux de l'unité des CR fournissaient des services de bureau, certains s'occupant des achats et d'autres tâches administratives. Cette unité englobait les commis à la paye. Les employés membres de l'unité des DA étaient responsables de l'entrée des données. L'unité des DD regroupe des dessinateurs et des illustrateurs. Les employés de l'unité des ST fournissaient des services de secrétariat. L'unité des GLT regroupait tous les gens de métier, notamment les menuisiers, les poseurs de panneaux muraux secs, les plombiers et les électriciens. L'unité des EG comprenait des employés affectés à la conception de projets, au soutien technique de la conception de projet, à l'administration de projets et à la planification. En règle générale, les personnes membres de cette unité ont des connaissances techniques. Enfin, les membres de l'unité des HP s'occupaient des installations de chauffage, notamment l'entretien des chaudières et des systèmes de chauffage.

[70] Les témoins cités par le syndicat ont admis que le prélèvement des cotisations syndicales a cessé quand les employés ont quitté la fonction publique. La pièce 45 le confirme. En juin 1998, l'UEDN a organisé une fête et a distribué des coupons échangeables contre

(including those hired by Bombardier or its subcontractors), in accordance with that Local's tradition.

[71] In relation to site support work, Ms. LeBreton indicated that out of the total 136 former public servants at Moose Jaw (Ex. 85), 20 are now working for Bombardier, 56 for Frontec (see Ex. 83B) and 10 with the food services contractor Versa, for a total of 86. The witness did not know how many of the 50 employees who were not offered employment ended up remaining with DND. Mr. Rooke and Mr. Veeder did give evidence as to the number remaining as DND civilian employees after the transfer. Their evidence was different: 7 to 9 in the opinion of Mr. Rooke; approximately 22 in the opinion of Mr. Veeder, with the rest, it must be assumed, having taken advantage of a Government severance package.

[72] As of July 1999, Frontec and Bombardier had not yet concluded an agreement respecting NFTC work. However, the evidence given by Mr. Rosenzweig, Ms. LeBreton and Mr. Rooke lead to the conclusion that it is virtually a fait accompli that Frontec will obtain the contract. Mr. Rosenzweig's evidence in this regard was particularly striking. Bombardier intends to contract the following functions to Frontec: facilities management, runway maintenance, weather services and fire protection. Functions that Bombardier will assume itself are the following: aircraft support and maintenance, administrative and clerical support, classroom training and some simulator training (i.e. the majority of ground-based instruction). Based on the evidence of the PSAC, the only former public service (civilian) functions are the following: facilities management, runway maintenance, and administrative and clerical support. The evidence also seemed to indicate that Frontec's participation will be long term (Ex. 60, p. 5, para. 5).

[73] Ms. LeBreton testified that 237 employees are expected to be hired by Bombardier to work on NFTC. Others will also be employed by the subcontractors, for a grand total of approximately 350 employees. That

de l'argent aux membres qui quittaient la fonction publique (y compris ceux qui avaient été recrutés par Bombardier ou ses sous-traitants) suivant la tradition de la section locale.

[71] En ce qui a trait au travail de soutien sur place, M^{me} LeBreton a indiqué que des 136 anciens fonctionnaires qui étaient à Moose Jaw (pièce 85), 20 travaillent maintenant pour Bombardier, 56 pour Frontec (voir la pièce 83B) et 10 pour Versa, l'entreprise responsable des services d'alimentation, pour un total de 86 employés. Elle ne savait pas combien des 50 employés qui n'avaient pas reçu d'offre d'emploi sont finalement demeurés au MDN. M. Rooke et M. Veeder n'ont fourni aucune précision dans leur témoignage au sujet du nombre d'employés civils qui étaient demeurés au MDN après le transfert. Leur témoignage ne concordait pas: de 7 à 9 selon M. Rooke; environ 22 selon M. Veeder, le reste, faut-il conclure, qui avait choisi de se prévaloir du programme d'indemnité de départ du gouvernement.

[72] En juillet 1999, Frontec et Bombardier n'avaient toujours pas conclu d'entente au sujet du travail à exécuter dans le cadre du programme NFTC. Toutefois, les témoignages de M. Rosenzweig, de M^{me} LeBreton et de M. Rooke, nous amènent à conclure que l'obtention du contrat par Frontec est pratiquement un fait accompli. Le témoignage de M. Rosenzweig à cet égard a été particulièrement frappant. Bombardier a l'intention de confier les tâches suivantes à Frontec: la gestion des installations, l'entretien des pistes d'atterrissage, les services météorologiques et le service de lutte contre les incendies. Les tâches que Bombardier assumera sont les suivantes: l'entretien régulier des aéronefs, le soutien administratif, la formation théorique et une partie de la formation sur simulateur (c'est-à-dire la plus grande partie de la formation au sol). D'après la preuve de l'AFPC, les seules tâches qui avaient auparavant été exécutées par des fonctionnaires (les civils) sont les suivantes: la gestion des installations, l'entretien des pistes d'atterrissage et le soutien administratif. La preuve semble indiquer également que la participation de Frontec sera de longue durée (pièce 60, page 5, paragraphe 5).

[73] M^{me} LeBreton a déclaré que Bombardier prévoyait embaucher 237 employés dans le cadre du programme NFTC. Les sous-traitants en embaucheront d'autres, pour un total d'environ 350, chiffre qui sera atteint en

number will be attained in 2000. In April 1999, Bombardier did further interviews for maintenance personnel. Between April and July 1999, Bombardier hired approximately 10 maintenance personnel. Between April and July 1999, there were approximately 20 Bombardier employees working on NFTC at Moose Jaw. Mr. Rosenzweig testified that none of these were former public servants. Mr. Rosenzweig also gave evidence as to the number of employees Bombardier had as at July 1999 working on NFTC from Mirabel: 70, of which 20 are actually consultants. They anticipate hiring 163 employees for aircraft maintenance (formerly a military function, i.e. non-PSAC), based on the expected number of aircraft. A hiring schedule was tendered into evidence (Ex. 84) showing the timelines for these hirings of maintenance staff. Apart from maintenance, they will also hire engineering staff, ground school instructors, administrative staff, contracts and accounting staff. They anticipate filling 50% of the aircraft maintenance jobs with existing technical Air Force staff at Moose Jaw (non-PSAC). He noted that these people will no longer be performing any aircraft maintenance functions in Moose Jaw for pilot training and thus will no longer be required by the Air Force. The other 50% it is hoped will be hired from commercial airlines or from other military bases. Some general non-specialized jobs may be filled with people from the Moose Jaw area. They are also in discussions with the Saskatchewan Institute of Applied Science and Technology concerning the establishment of an aircraft maintenance training program from which Bombardier would hire graduates in the future.

[74] The PSAC was aware of the 120 and 150 day window specified at section 47.1(c) of the *Code* during which an application had to be made. According to PSAC's evidence, the milestone dates, including the date for escrow to close, were changing and it was never clear when the actual transfer of responsibilities would take place until it actually did. They described it as a moving target. The evidence also revealed that the union was not given any official role either by Canada or by Bombardier or Frontec. For example, at CPWG meetings, Mr. Veeder was an *ex officio* participant, i.e. he was only invited as a courtesy and not out of

2000. En avril 1999, Bombardier a fait d'autres entrevues pour recruter du personnel d'entretien. Entre avril et juillet 1999, elle a embauché une dizaine d'employés d'entretien. Au cours de la même période, une vingtaine d'employés de Bombardier s'occupaient du programme NFTC à Moose Jaw. M. Rosenzweig a témoigné qu'aucun d'eux n'étaient d'anciens fonctionnaires. Il a également indiqué qu'en juillet 1999, 70 employés travaillant à Mirabel étaient affectés au programme NFTC, dont 20 étaient en réalité des consultants. Bombardier prévoit embaucher 163 employés pour l'entretien des aéronefs (tâche anciennement exécutée par les militaires, c'est-à-dire, non exécutée par des membres de l'AFPC) suivant le nombre d'aéronefs qui seront nécessaires. Un calendrier de recrutement, déposé en preuve (pièce 84), indique les dates prévues de recrutement du personnel d'entretien. Outre ce personnel, Bombardier recrutera du personnel technique, des instructeurs pour la formation au sol, du personnel administratif, des contractuels et des comptables. Elle prévoit confier 50 % des postes d'entretien des aéronefs au personnel technique actuel des Forces armées travaillant à Moose Jaw (n'appartenant pas à l'AFPC). M. Rosenzweig a fait remarquer que ces employés ne s'occuperont plus de l'entretien des aéronefs à Moose Jaw, lesquels seront utilisés pour la formation des pilotes de telle sorte que leurs services ne seront plus requis par les Forces armées. On s'attend à ce que l'autre 50 % provienne des compagnies aériennes ou des autres bases militaires. Certaines tâches générales non spécialisées pourraient être exécutées par des résidents de la région de Moose Jaw. Des discussions sont également en cours avec le Saskatchewan Institute of Applied Science and Technology dans le but de créer un programme de formation en entretien des aéronefs, dont les futurs diplômés pourraient être embauchés par Bombardier.

[74] L'AFPC savait qu'elle disposait d'au moins 120 et d'au plus 150 jours aux termes de l'alinéa 47.1c) du *Code* pour présenter une demande. D'après la preuve produite par l'AFPC, les dates clés, y compris la date du désentiercement, changeaient continuellement et il n'était pas clair quand au juste allait s'effectuer le transfert des responsabilités jusqu'à ce qu'il eut lieu en réalité. Selon les termes employés par l'AFPC, c'était un objectif mobile. La preuve a également révélé que l'AFPC n'a pas été appelée à jouer quelque rôle officiel que ce soit par le Canada ou par Bombardier ou par Frontec. Par exemple, lors des réunions du GTPC,

recognition that he had any right to attend. Mr. Veeder did attend several of the CPWG meetings; the information set out in the minutes of those meetings supports the applicant's contention that the date of commencement of work by Frontec (as Bombardier's subcontractor for site support work) was a moving target. To add to the confusion, when people did commence working for Bombardier or Frontec, they did so on a variety of dates. Mr. Rooke's evidence also confirms the "moving target" perception, in relation to site support. Mr. Piché testified that he only became aware that the employees had started in CHP on May 15, 1998 after reading Frontec's pleadings in this matter. The PSAC chose the October 27, 1998 application date because in their opinion, it was in June 1998 that Bombardier and Frontec took effective control over the majority of employees affected by these applications. It was a calculated guess. It should be noted however that the PSAC applications indicate that the Frontec transfer took place in May 1998, and Bombardier in June 1998.

[75] Bombardier and Frontec strongly argued that the PSAC either waived successor rights or was impliedly in agreement that it had no successor rights. According to his evidence, Mr. Veeder advised three Bombardier representatives, Messrs. Dolski, Slinger and Reiger, in June 1997 that the union would be pursuing successor rights. He testified that he remembered this event because he made a note of it. He also testified that he looked for his notes but was unable to find them. Bombardier called two witnesses, Mr. Rosenzweig and Ms. LeBreton, both of whom declared that they were never told by any union representatives or other employees that the union was pursuing successorship. Mr. Rooke gave essentially the same testimony for Frontec. Ms. LeBreton also testified that no union members ever suggested that Type 2 offers were unacceptable, or claimed that employees had a right to Type 1 offers, which, under the Work Force Adjustment Directive, is an offer of employment on the same terms and conditions as were in effect in the public service. Ms. LeBreton also testified that Bombardier did not expect or consider that there was even an issue of successorship. Mr. Piché testified that he was certain that former UNDE President Paul Millette had had discussions with Bombardier and Canada about the labour relations implications of

M. Veeder était un participant d'office, c'est-à-dire qu'il était invité par courtoisie et non pas parce qu'il avait le droit d'assister aux réunions. Il a assisté à plusieurs réunions du GTPC; les procès-verbaux des réunions confirment l'affirmation de la requérante selon laquelle la date du début du contrat de Frontec (à titre de sous-traitant de Bombardier pour le travail de soutien sur place) était un objectif mobile. Pour ajouter à la confusion, les employés ont commencé à travailler pour Bombardier ou Frontec à des dates différentes. Le témoignage de M. Rooke confirme également la perception qu'il s'agissait d'un «objectif mobile» en ce qui a trait au soutien sur place. M. Piché a déclaré avoir appris que les employés avaient commencé à travailler au SCC le 15 mai 1998 après avoir lu les observations écrites de Frontec à ce sujet. L'AFPC a décidé de présenter sa demande le 27 octobre 1998 parce qu'elle a conclu par intuition que c'est en juin 1998 que Bombardier et Frontec avaient assumé le contrôle effectif de la majorité des employés visés par les présentes demandes. Il y a lieu de souligner toutefois que les demandes de l'AFPC indiquent que, dans le cas de Frontec, le transfert a eu lieu en mai 1998 et, dans celui de Bombardier, en juin 1998.

[75] Bombardier et Frontec ont soutenu avec vigueur que l'AFPC avait renoncé à ses droits de successeur ou avait implicitement convenu qu'elle n'avait aucun droit à ce titre. À l'audience, M. Veeder a affirmé qu'il avait avisé les trois représentants de Bombardier, MM. Dolski, Slinger et Reiger, en juin 1997, que le syndicat exigerait le respect des droits de successeur. Il a déclaré s'être souvenu de cet incident parce qu'il en a pris note. Il a également déclaré qu'il n'avait pas réussi à retrouver ses notes. Bombardier a appelé deux témoins, M. Rosenzweig et M^{me} LeBreton. Tous les deux ont déclaré qu'aucun représentant syndical ou employé ne leur avait dit que le syndicat allait exiger le respect de ses droits de successeur. M. Rooke a témoigné essentiellement dans le même sens pour Frontec. M^{me} LeBreton a également affirmé qu'aucun membre du syndicat n'avait dit que les offres de catégorie 2 étaient inacceptables ou prétendu que les employés avaient le droit d'exiger des offres de catégorie 1, offres qui, aux termes de la Directive sur le réaménagement des effectifs, sont assorties du maintien intégral des conditions d'emploi en vigueur dans la fonction publique. M^{me} LeBreton a également déclaré que Bombardier ne s'attendait pas à ce que soit soulevée la question des droits de successeur; en fait, pour Bombardier, la question ne se posait même pas.

NFTC. However, there was no written documentation, and Messrs. Millette, Dolski, Slinger and Reiger were not called as witnesses.

[76] On October 29, 1998, the PSAC wrote a letter to its members (Ex. 45) to keep them informed of the union's activities and the application. This was the first written communication to members respecting the PSAC's intentions to apply for successorship. However, Mr. Piché maintained that members had been informed verbally the previous year (December 1997).

[77] Mr. Piché testified that the situation most resembling the present one was the transfer of airport maintenance from Canada to Serco at Goose Bay. Serco took over firefighting, crash and rescue, building maintenance, electrical, plumbing, carpentry, all support facilities for NATO Flight Training. He indicated that the work is very similar to that being done by Frontec in this case, except firefighting as well as crash and rescue, which is done by the military in Moose Jaw. According to Mr. Rooke's evidence, this work would be done by Frontec under NFTC. Mr. Piché also indicated that at Goose Bay some of the administrative and purchasing functions were performed by Serco. He stated that commercial airport privatizations are different, and that in his opinion, the airport transfer legislation only applies to commercial airports. However, both Mr. Rosenzweig and Mr. Rooke (based on their knowledge of the Goose Bay installation) took strong exception to equating the DND/Serco relationship at Goose Bay with the DND/Bombardier relationship at Moose Jaw.

[78] On the issue of the single employer allegation, both Mr. Rosenzweig and Mr. Rooke testified that Bombardier and Frontec are independent. They are not in partnership. There is no common ownership between the two companies. They do not share employees. All relationships are that of contractor and subcontractor.

M. Piché a déclaré qu'il était convaincu que l'ancien président de l'UEDN, M. Paul Millette, avait discuté avec Bombardier et le Canada des incidences du programme NFTC sur les relations du travail. Toutefois, il n'existe aucun document écrit et MM. Millette, Dolski, Slinger et Reiger n'ont pas témoigné.

[76] Le 29 octobre 1998, l'AFPC a écrit à ses membres (pièce 45) pour les informer de ses activités et de la demande qu'elle avait présentée. C'est la première fois qu'elle faisait part par écrit aux membres de son intention d'exiger le respect des droits de successeur. Toutefois, M. Piché a maintenu que les membres en avaient été informés verbalement l'année précédente (décembre 1997).

[77] M. Piché a déclaré que la situation qui ressemble le plus à celle dont il est question en l'espèce est le transfert à Serco par le Canada de l'entretien de l'aéroport de Goose Bay. Serco a pris en charge les services de sauvetage et de lutte contre les incendies, d'entretien des installations, d'électricité, de plomberie, de menuiserie, et tous les services de soutien de l'école d'aviation de l'OTAN. M. Piché a indiqué que ce travail ressemble énormément à celui que fait Frontec en l'espèce, sauf que les services de sauvetage et de lutte contre les incendies relèvent des Forces armées à Moose Jaw. D'après le témoignage de M. Rooke, ce travail serait effectué par Frontec dans le cadre du programme NFTC. M. Piché a également indiqué qu'une partie des tâches d'administration et d'acquisition à Goose Bay était la responsabilité de Serco. Il a affirmé que la privatisation d'aéroports marchands est quelque chose de différent et que, à son avis, la loi sur les cessions d'aéroports ne s'applique qu'aux aéroports marchands. Toutefois, M. Rosenzweig et M. Rooke (d'après ce qu'ils savent des installations à Goose Bay) se sont fortement opposés à ce que l'on compare la relation MDN-Serco à Goose Bay à la relation MDN-Bombardier à Moose Jaw.

[78] En ce qui concerne l'allégation d'employeur unique, M. Rosenzweig et M. Rooke ont déclaré que Bombardier et Frontec sont deux entreprises indépendantes. Elles ne sont pas associées. Il n'y a pas propriété commune des deux entreprises. Elles n'ont pas les mêmes employés. La relation est du type

They do not share corporate space. The PSAC presented no evidence to contradict this testimony.

[79] Mr. Rooke acknowledged that there is consultation between Frontec, Bombardier and Canada relating to the base's day-to-day operations. He gave as an example that if Frontec had to shut off lighting on the airfield, it would inform Bombardier and DND. Although Frontec is bound contractually only to Bombardier, it will consult and communicate with DND for practical day-to-day matters.

[80] Mr. Rooke also testified that part of Frontec's interest in obtaining the Site Support Contract was to be better positioned to obtain the NFTC contract; there would be a business advantage in being already on-site and operating. When asked whether the Site Support subcontract was sufficiently lucrative as a stand-alone that Frontec would have been interested in even without the possibility of NFTC at the end of the day, Mr. Rooke indicated that it was, even though only for two years. There is very little in the way of capital risk. Frontec does not need to buy much equipment (which is mostly Government-provided), as opposed to the substantial capital risk should it obtain the NFTC subcontract.

Analysis

[81] For purposes of the present analysis, the text of sections 47, 47.1 and 47.3, as they read in October 1998, is found in a document that follows the present decision.

[82] The initial applications request that the Board issue the following orders.

(1) Pursuant to section 47.1(c), the employees working for Bombardier and Frontec on the Site Support Contract, to be followed by NFTC, constitute for each employer a single bargaining unit.

(2) The applicant is declared the bargaining agent for each of the two above-mentioned bargaining units.

entrepreneur/sous-traitant. Elles ne partagent pas les mêmes locaux. L'AFPC n'a produit aucune preuve pour contredire leur témoignage.

[79] M. Rooke a reconnu que Frontec, Bombardier et le Canada se consultent au sujet des activités courantes de la base. Par exemple, a-t-il expliqué, si Frontec doit fermer l'éclairage sur le terrain d'aviation, il en informera Bombardier et le MDN. Même si Frontec est liée par contrat à Bombardier uniquement, elle consultera le MDN et communiquera avec celui-ci pour régler les problèmes courants.

[80] M. Rooke a aussi déclaré que, en décrochant le contrat de soutien sur place, Frontec allait se trouver en meilleure position pour obtenir celui relié au programme NFTC; elle tirerait un avantage commercial d'être déjà sur place et fonctionnelle. À la question de savoir si le sous-contrat de soutien sur place était suffisamment lucratif en soi pour que Frontec s'y intéresse même sans décrocher le contrat relié au programme NFTC en bout de ligne, M. Rooke a répondu qu'il l'était même s'il n'avait qu'une durée de deux ans. Les risques financiers sont minimes, Frontec n'ayant pas besoin d'acheter beaucoup d'équipement (essentiellement fourni par l'administration fédérale), alors qu'ils seront beaucoup plus substantiels si elle décroche le contrat de sous-traitance relié au programme NFTC.

Analyse

[81] Aux fins de la présente analyse, le libellé des articles 47, 47.1 et 47.3 tel qu'il existait en octobre 1998 se trouve à la fin de la présente décision.

[82] Initialement, la requérante a demandé au Conseil de rendre les ordonnances suivantes:

(1) qu'en application de l'alinéa 47.1c), les employés travaillant pour Bombardier et Frontec aux termes du contrat de soutien sur place et, par la suite, du contrat relié au programme NFTC, constituent chez chaque employeur une unité de négociation unique;

(2) qu'il soit déclaré que la requérante est l'agent négociateur de chacune des deux unités de négociation susmentionnées;

(3) Alternatively, Bombardier and Frontec are declared a single employer, pursuant to section 35.

[83] In essence, the applicant's position as expressed by its counsel is as follows.

(1) Bombardier and Frontec are a single employer.

(2) Bombardier and Frontec are performing services in support of DND pilot training initiatives formerly performed by public servants.

(3) NFTC and the Site Support Contract are joint aspects of those initiatives.

(4) Pursuant to the *Interpretation Act*, a broad remedial approach is in order in analyzing the implications of sections 47 and following of the *Canada Labour Code*, and as further support for this argument, the applicant refers to the 1972 Preamble to the *Code*.

(5) The furtherance of collective bargaining rights is in the public interest.

(6) Section 88(1) of Bill C-19 and its application to section 16(m.1), also enacted by Bill C-19, provide to the Board the discretionary power to extend the time limits for the present applications under section 47.1(c). (These two sections of Bill C-19 are found in a document that follows the present decision.)

[84] Counsel for Bombardier raises the following grounds of defence.

(1) The application did not meet the timeliness requirements under section 47.1(c).

(2) The principle of equitable estoppel is a bar to the said application.

(3) NFTC is a completely new and different business or joint venture.

(4) The bargaining unit proposed is inappropriate.

(3) subsidiairement, qu'il soit déclaré que Bombardier et Frontec constituent un employeur unique en application de l'article 35.

[83] Essentiellement, la position de la requérante, telle qu'elle a été exprimée par son avocat, est la suivante.

(1) Bombardier et Frontec constituent un employeur unique.

(2) Bombardier et Frontec offrent des services antérieurement fournis par des fonctionnaires à l'appui des activités de formation de pilotes du MDN.

(3) Le contrat relié au programme NFTC et le contrat de soutien sur place font partie intégrante de ces activités.

(4) En vertu de la *Loi d'interprétation*, il faut interpréter l'article 47 et les articles suivants du *Code canadien du travail* de la façon la plus équitable et la plus large qui soit pour en évaluer l'incidence; à l'appui de cet argument, la requérante renvoie au Préambule de la version de 1972 du *Code*.

(5) Le maintien des droits de négociation collective est dans l'intérêt public.

(6) Le paragraphe 88(1) du projet de loi C-19 et son application au paragraphe 16(m.1), également adopté aux termes du projet de loi C-19, confère au Conseil le pouvoir discrétionnaire de proroger le délai prévu pour la présentation des demandes en l'espèce en application de l'alinéa 47.1c). (Ces deux dispositions du projet de loi C-19 se trouvent à la fin de la présente décision.)

[84] L'avocat de Bombardier a soutenu ce qui suit.

(1) La demande n'a pas été déposée dans le délai prévu à l'alinéa 47.1c).

(2) Le principe de la préclusion en equity interdit le dépôt de la présente demande.

(3) Le programme NFTC est une entreprise ou une coentreprise tout à fait nouvelle et complètement différente.

(4) L'unité proposée n'est pas habile à négocier collectivement.

(5) Bombardier and Frontec do not constitute a single employer.

(6) Section 47.3 of the *Code* (as it existed in October 1998 when the application was filed) removes the matter from the Board's jurisdiction.

(7) The application cannot have NFTC work as its object since public servants at Moose Jaw covered by the applicant's certifications had never performed NFTC work.

[85] Counsel for Frontec raises the following grounds of defence.

(1) The employees should determine by representation vote whether they wish to have the applicant as their bargaining agent.

(2) The application did not meet the timeliness requirements under section 47.1(c).

(3) Section 44 of the *Code* relating to the sale of business with its attendant effects and jurisprudence applicable to subcontracts should apply in the present instance, and section 47.1(c) does not apply to Frontec as a Bombardier subcontractor.

(4) The bargaining unit as proposed by the applicant is inappropriate.

(5) Frontec and Bombardier do not constitute a single employer.

(6) The application cannot have NFTC work as its object since public servants at Moose Jaw covered by the applicant's certifications had never performed NFTC work.

[86] The initial ground of defence raised by Bombardier that the Board wishes to address is that concerning section 47.3, as it read in October 1998. Counsel for the applicant contests the applicability of the section to the present matter. The Board agrees with this argument. In essence, the *Airport Transfer (Miscellaneous Matters) Act (ATMMA)* is based on the *Aeronautics Act*, which falls under the authority of the Minister of Transport, whose jurisdiction covers

(5) Bombardier et Frontec ne constituent pas un employeur unique.

(6) L'article 47.3 du *Code* (tel qu'il était libellé en octobre 1998 quand la demande a été présentée) empêche le Conseil de se saisir de l'affaire en l'espèce.

(7) La demande ne peut porter sur les tâches prévues dans le cadre du programme NFTC étant donné que les fonctionnaires travaillant à Moose Jaw visés par les certificats d'accréditation de la requérante ne les avaient jamais exécutées auparavant.

[85] L'avocat de Frontec a soutenu ce qui suit.

(1) Les employés doivent décider au moyen d'un scrutin de représentation s'ils désirent que la requérante soit leur agent négociateur.

(2) La demande n'a pas été déposée dans le délai prévu à l'alinéa 47.1c).

(3) L'article 44 du *Code* concernant la vente d'une entreprise et ses effets concomitants ainsi que la jurisprudence applicable aux contrats de sous-traitance doivent s'appliquer en l'espèce, et l'alinéa 47.1c) ne s'applique pas à Frontec à titre de sous-traitant de Bombardier.

(4) L'unité proposée par la requérante n'est pas habile à négocier collectivement.

(5) Frontec et Bombardier ne constituent pas un employeur unique.

(6) La demande ne peut porter sur les tâches prévues dans le cadre du programme NFTC étant donné que les fonctionnaires travaillant à Moose Jaw visés par les certificats d'accréditation de la requérante ne les avaient jamais exécutées auparavant.

[86] Le moyen de défense initial invoqué par Bombardier sur lequel le Conseil veut se pencher est celui concernant l'article 47.3 du *Code*, tel qu'il était libellé en octobre 1998. L'avocat de la requérante conteste l'applicabilité de l'article en l'espèce. Le Conseil souscrit à cet argument. Essentiellement, la *Loi relative aux cessions d'aéroports (LRCA)* découle de la *Loi sur l'aéronautique*, qui relève du ministre des Transports, dont la compétence englobe notamment les

amongst others commercial airports, as opposed to military airports over which the Minister of National Defence has authority. The *ATMMA* applies where the Minister of Transport, duly authorized, sells, leases or otherwise transfers an airport to a corporation or other body as a designated airport authority. The "airport business" that the designated airport authority is thus empowered to operate, includes the operation of the said airport and any activities incidental or pertaining thereto, the rental or leasing of real property situated at the airport, the making of investments, the granting of franchises, concessions and licences, and the provision of parking facilities, amongst others, all of those being facets of a commercial airport's operations. The *ATMMA* also covers the income tax status of such designated airport authority. (Sections 2 and 8 of the *ATMMA* are found in a document that follows the present decision.) In view of the fact that CFB Moose Jaw is a **military** airport under the authority of the Minister of National Defence, whereas the *ATMMA*, under the authority of the Minister of Transport, provides for the designation of aircraft authorities for the operation of **commercial** airports, the Board does not consider that said section 47.3, as it read in October 1998, applied to the present matters.

[87] The second ground of defence that the Board wishes to address is the argument of timeliness raised by the respondents. Both maintain that the applications filed on October 27, 1998 were outside the time limit specified in section 47.1(c), which provides a "window" reading as follows "during the period beginning on the one hundred and twentieth day and ending on the one hundred and fiftieth day after the date of the deletion or severance." The reference to "severance" flows from section 47(1): "where a portion of the public service of Canada ... is severed from the portion in which it was included."

[88] As stated above, both respondents maintained that the applications were untimely in that the "window period" to file applications resulting from the commencement of work on the Site Support Contract in the CHP (May 15, 1998) ended on October 12, 1998, whereas the present applications were filed on October 27, 1998.

aéroports marchands, par opposition aux aéroports militaires, qui relèvent du ministre de la Défense nationale. La *LRCA* s'applique lorsque le ministre des Transports, dûment autorisé, vend, loue ou autrement cède un aéroport à une société ou un autre organisme à titre d'administration aéroportuaire désignée. Les «activités aéroportuaires» sur lesquelles l'administration aéroportuaire désignée a donc droit de regard sont l'exploitation de l'aéroport et de toute autre opération connexe, notamment la location, simple ou en crédit-bail, d'immeubles situés à l'aéroport, les placements, l'octroi de franchises, les concessions, les licences et la fourniture de stationnement à l'aéroport. Ce sont tous là des aspects de l'exploitation d'un aéroport marchand. La *LRCA* précise également le traitement fiscal desdites administrations aéroportuaires désignées. (Les articles 2 et 8 de la *LRCA* se trouvent à la fin de la présente décision.) Vu que la BFC Moose Jaw est un aéroport **militaire** relevant de la compétence du ministre de la Défense nationale, tandis que la *LRCA*, qui relève de l'autorité du ministre des Transports, prévoit la désignation des administrations aéroportuaires responsables des activités des aéroports **marchands**, le Conseil conclut que ledit article 47.3, tel qu'il était libellé en octobre 1998, ne s'applique pas en l'espèce.

[87] Le deuxième moyen sur lequel le Conseil désire se pencher est l'argument invoqué par les intimées au sujet du délai. Ces dernières maintiennent que les demandes présentées le 27 octobre 1998 n'ont pas été déposées dans le délai prévu à l'alinéa 47.1c) aux termes duquel l'agent négociateur dispose d'au «moins 120 jours et [d']au plus 150 jours après» la radiation ou la séparation. Les termes «radiation et séparation» sont employés au paragraphe 47(1): «La convention collective ou la décision arbitrale applicable aux employés d'un secteur de l'administration fédérale qui, par radiation de son nom ... ou par sa séparation d'un secteur.»

[88] Comme il est précisé plus haut, les deux intimées ont maintenu que les demandes étaient hors délai du fait que la période allouée pour présenter ces demandes une fois que les travaux reliés au SCC avaient commencé dans le cadre du contrat de soutien sur place (le 15 mai 1998) s'est terminée le 12 octobre 1998, tandis que les demandes en l'espèce ont été présentées le 27 octobre 1998.

[89] The PSAC's application concerning Frontec specifies May 1998 as the start date of Frontec's operations at the CHP. It is quite clear that Frontec's performance of site support work as a Bombardier subcontractor was not instantaneous and complete as of May 15, 1998, but rather occurred in stages, as different phases of site support work were contracted to Bombardier, and through it to Frontec, as DND withdrew progressively from the execution of such work. In fact, evidence reveals that in Frontec's case, the performance of such work in stages was spread over the period from May 15 to August 31, 1998, and in Bombardier's case, from June 16 to September 30, 1998.

[90] A similar situation was encountered by the Board at CFB Goose Bay involving the applicant and Serco where in its decision (*Serco Facilities Management Inc.*, November 6, 1998 (LD1849)), the Board found that the severance process took place over a period of approximately four months before being completed. The parallel with the present matter is striking and this Board arrives at the same conclusion in view of the fact that the site support severance in the present matter was an ongoing process that took approximately three and a half months to complete. The filing of the two applications in these matters on October 27, 1998 implies a "trigger period" between May 30 and June 29, 1998. In the cases of both Frontec and Bombardier, the site support severance process was ongoing during the said "trigger period," and the Board determines that both applications were timely. Consequently, the Board does not deem it necessary to address the applicant's argument with respect to the implications of the amendments enacted by Bill C-19 mentioned above.

[91] The next point that the Board wishes to address is the issue raised by Frontec with respect to the non-applicability of section 47(1) to its subcontract from Bombardier. There appears to be no doubt that the work that commenced on May 15, 1998 was a direct continuation of that being performed on the same premises up until May 14, 1998, 24:00 hours by DND/PSAC employees. Does the fact that Frontec commenced carrying out this work immediately thereafter by way of subcontract from Bombardier, as opposed to a contract from DND, render section 47(1) inapplicable? A response to this question requires an analysis of the said section and specifically of the

[89] La demande de l'AFPC relativement à Frontec précise que cette dernière a commencé les travaux reliés au SCC en mai 1998. Il est bien évident que Frontec, à titre de sous-traitant de Bombardier, n'a pas exécuté toutes les tâches de soutien sur place la seule journée du 15 mai 1998, qu'elle a plutôt procédé par étapes vu que les différentes responsabilités ont été confiées à Bombardier et, partant, à Frontec à mesure que le MDN cessait de s'en occuper. En fait, la preuve révèle que Frontec et Bombardier ont progressivement pris en charge l'exécution des tâches entre le 15 mai et le 31 août 1998 et entre le 16 juin et le 30 septembre 1998 respectivement.

[90] Le Conseil s'est penché sur une situation analogue à la BFC Goose Bay dans une affaire mettant en cause la requérante et Serco. Dans sa décision (*Serco Facilities Management Inc.*, 6 novembre 1998 (LD1849)), le Conseil a statué que le processus de séparation avait pris environ quatre mois. La ressemblance avec l'affaire en l'espèce est frappante et le présent Conseil arrive à la même conclusion vu que la séparation des activités de soutien sur place en l'espèce s'est faite de façon continue sur une période d'environ trois mois et demi. La présentation des deux demandes en l'espèce le 27 octobre 1998 laisse supposer que la «période critique» se situait entre le 30 mai et le 29 juin 1998. Dans les cas de Frontec et de Bombardier, le processus de séparation des activités de soutien sur place était en cours pendant ladite «période critique». Le Conseil conclut que les deux demandes ont été présentées dans le délai imparti. Il ne juge donc pas nécessaire de se pencher sur l'argument de la requérante concernant les conséquences des modifications apportées au projet de loi C-19 susmentionné.

[91] Le Conseil désire maintenant se pencher sur la question soulevée par Frontec concernant la non-applicabilité du paragraphe 47(1) à son contrat de sous-traitance avec Bombardier. Il ne semble faire aucun doute que le travail qui a débuté le 15 mai 1998 était la continuation directe du travail qui était exécuté au même endroit par des employés du MDN membres de l'AFPC jusqu'à minuit le 14 mai 1998. Est-ce que le fait que Frontec a commencé à exécuter les tâches juste après le douzième coup de minuit dans le cadre d'un contrat de sous-traitance accordé par Bombardier, plutôt que dans le cadre d'un contrat accordé par le MDN, rend le paragraphe 47(1) inapplicable? Pour

following extract: "or where a portion of the public service of Canada included in a portion of the public service of Canada so specified in Part I and II of Schedule 1 to that *Act* (*PSSRA*) is severed from the portion in which it was included and established as or becomes a part of such a corporation or business" (i.e. a corporation or business to which Part I of the *Code* applies). It should be immediately noted here that counsel for the applicant, Bombardier and Frontec all agreed that in the present matter both respondents were covered by Part I of the *Code*.

[92] With respect to the question of whether the work formerly performed by DND/PSAC employees constituted a portion of the public service of Canada covered in the excerpt from 47(1) mentioned above, reference must be made to Part I of Schedule 1 to the *PSSRA* that covers amongst others "Departments named in Schedule 1 to the *Financial Administration Act*." By way of further reference to Schedule 1 of the *Financial Administration Act*, it is noted that DND is specifically mentioned therein, thereby permitting the Board to consider section 47(1) as applicable to the work performed by Frontec commencing on May 15, 1998 in the present matter. A further question remains: did such work or portion of the public service of Canada by way of Frontec's subcontract from Bombardier, thus become "included and established as or become a part" of Frontec? The Board must in the present matter respond in the affirmative.

[93] Section 47(1) does not limit the manner in which the "portion of the public service of Canada" may become established or become a part of a corporation or business to which Part I of the *Code* applies, whether it be by way of direct contract, subcontract or otherwise. To conclude differently would defeat the purpose of the said section in that it would allow that the work severed not be covered by section 47(1), were it to be subcontracted to one or more subcontractors rather than being performed by the main contractor. For this reason, the Board determines that Frontec falls within the scope of 47(1) insofar as the Site Support Contract work is concerned. Furthermore, for the previous reasons mentioned above, the Board

répondre à cette question il faut analyser ladite disposition et, plus précisément, l'extrait suivant: «un secteur de l'administration publique fédérale qui, par radiation de son nom de la partie I ou II de l'annexe I de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* ou par sa séparation d'un secteur mentionné à l'une ou l'autre de ces parties, devient régi par la présente partie en tant que personne morale ou qu'entreprise ou est intégré à une personne morale ou à une entreprise régie par la présente partie» (c'est-à-dire une personne morale ou une entreprise à l'égard de laquelle s'applique la Partie I du *Code*). Il y a lieu de souligner dès à présent que les avocats de la requérante, de Bombardier et de Frontec ont tous convenu que les intimées étaient visées par la Partie I du *Code* en l'espèce.

[92] En ce qui concerne la question de savoir si les tâches auparavant exécutées par des employés du MDN membres de l'AFPC constituaient un secteur de l'administration publique fédérale au sens de l'extrait du paragraphe 47(1) cité plus haut, il faut se reporter à la partie I de l'annexe I de la *LRFPF* qui englobe notamment les «Ministères mentionnés à l'annexe 1 de la *Loi sur la gestion des finances publiques*». En ce qui concerne l'annexe 1 de la *Loi sur la gestion des finances publiques*, le Conseil relève que le MDN y est expressément mentionné, ce qui autorise le Conseil à conclure que le paragraphe 47(1) s'applique aux tâches exécutées par Frontec à compter du 15 mai 1998. Il reste à trancher la question de savoir si les tâches ou le secteur de l'administration publique fédérale confiés en sous-traitance à Frontec par Bombardier étaient, par conséquent, «régis[s] ... en tant que personne morale ou qu'entreprise ou ... intégré[s] à» Frontec. Le Conseil doit dire oui en l'espèce.

[93] Le paragraphe 47(1) ne pose pas de restriction en ce qui concerne la façon dont un «secteur de l'administration publique fédérale» peut devenir régi en tant que personne morale ou qu'entreprise ou être intégré à une personne morale ou une entreprise en vertu de la Partie I du *Code*, que ce soit au moyen d'un contrat direct, d'un contrat de sous-traitance ou autrement. S'il tirait une conclusion différente, le Conseil irait à l'encontre du but visé par ladite disposition du fait qu'il permettrait de soustraire de l'application du paragraphe 47(1) les tâches cédées qui sont confiées en sous-traitance à un ou plusieurs sous-traitants au lieu d'être exécutées par l'entrepreneur principal. Pour cette raison, le Conseil

determines that the PSAC's application regarding Frontec and relating to such work was timely.

[94] In the case of Bombardier here again "severance" was an ongoing process, the hiring of the 18 former DND/PSAC employees to work on the 15 Wing Site Support Contract being a direct reflection of DND's progressive withdrawal from the performance of such work. In fact, start dates were spread over the period between June 16 and September 30, 1998. As in Frontec's case, and for the same reasons, the Board determines that the application respecting Bombardier was timely and that Bombardier falls within the scope of section 47(1) insofar as the Site Support Contract work is concerned.

[95] With respect to the "single employer" argument of the applicant, the Board's analysis of the evidence produced allows it to decide that nothing in the non-contested evidence establishes the interrelationship and interdependence normally required to arrive at such a conclusion. The evidence reveals that Frontec was at all times pertinent a Bombardier subcontractor in an arms-length relationship.

[96] The Board now wishes to address the question of equitable estoppel as raised principally by counsel for Bombardier. Estoppel constitutes a ground of defence generally raised in matters involving parties in a contractual relationship, such as between parties to a collective agreement. To determine whether an estoppel argument is well founded, a three-part test is generally applied:

- (1) the nature of the representation made,
- (2) the intention that it be relied upon by the other party, and
- (3) the reliance upon such representation by the party to its detriment.

conclut que Frontec est assujéti au paragraphe 47(1) en ce qui concerne les tâches exécutées en vertu du contrat de soutien sur place. En outre, pour les motifs susmentionnés, le Conseil juge que la demande de l'AFPC concernant Frontec et les tâches exécutées par celle-ci a été déposée dans le délai prescrit.

[94] Dans le cas de Bombardier, encore une fois la «séparation» a été un processus continu, le recrutement de 18 anciens employés du MDN appartenant à l'AFPC pour exécuter les tâches de la 15^e Escadre en vertu du contrat de soutien sur place était le résultat direct de l'abandon graduel par le MDN de l'exécution de ces tâches. En fait, les employés sont entrés en fonction à des dates différentes entre le 16 juin et le 30 septembre 1998. Comme dans le cas de Frontec, et pour les mêmes motifs, le Conseil juge que la demande de l'AFPC concernant Bombardier a été déposée dans le délai prescrit et que Bombardier est assujéti au paragraphe 47(1) en ce qui concerne les tâches exécutées en vertu du contrat de soutien sur place.

[95] Pour ce qui est de l'argument de «l'employeur unique» présenté par la requérante, l'analyse qu'a faite le Conseil de la preuve produite lui permet de conclure que rien dans la preuve non contestée ne permet d'établir l'existence des liens d'interdépendance normalement nécessaires pour arriver à une telle conclusion. La preuve révèle que, pendant toutes les périodes pertinentes, Frontec était un sous-traitant autonome de Bombardier.

[96] Le Conseil désire maintenant se pencher sur la question de la préclusion en equity soulevée plus particulièrement par l'avocat de Bombardier. La préclusion est un moyen de défense qui est généralement invoqué dans les affaires mettant en cause des parties ayant une relation contractuelle telle que parties à une convention collective. Pour déterminer si un tel argument est bien fondé, on applique généralement un critère à trois volets:

- (1) la nature des observations,
- (2) l'intention d'amener l'autre partie à se fier aux observations,
- (3) le fait que la partie a subi un préjudice en se fiant aux observations.

[97] The evidence is quite clear that Bombardier and Frontec, from the outset, did not consider that they were bound by the terms of the Treasury Board/PSAC collective agreements nor did they recognize the PSAC as the representative of those employees to whom they ultimately made Type 2 and 3 offers of employment, as opposed to a Type 1 offer of employment (described in the document that follows the present decision), which recognizes all terms and conditions of public service employment.

[98] In the present matter, the applicant's conduct could lead one to assume that it had waived any objections to both Bombardier and Frontec contracting directly with DND/PSAC employees via Type 2 or 3 contracts. The applicant, on the other hand, maintained at the hearing that it had given notice early in 1997 that it intended to assume a successorship role once work performed by DND/PSAC employees commenced under the aegis of Bombardier (or its subcontractors as the case might be).

[99] The President of the UNDE unit was an *ex officio* member of the CPWG and attended all of its meetings whether in Moose Jaw or elsewhere. Certain other permanent staff members of the applicant assisted at meetings in Moose Jaw and elsewhere, with employees as well as with employer representatives, thus demonstrating its interest in following matters closely.

[100] There is an argument on behalf of one or the other position as to whether the applicant had waived its right to make the present applications. However, in the final analysis, the Board does not deem the equitable estoppel defence to be of any avail in the present instance.

[101] On the one hand, the Board does not consider that the respondents relied on the applicant's conduct in proceeding as they did. In fact, they did not in any way involve the applicant in the recruiting and employment process, having clearly decided that the applicant's approval was not required. On the other hand, they did not adduce evidence establishing detrimental reliance on the applicant's conduct. For these reasons, the Board does not find that estoppel has been established in the present matters. An example of the estoppel test may be found at *Scotsburn Co-operative Services Limited v. W.T. Goodwin Limited*, [1985] 1 S.C.R. 54, and the aspect of detrimental

[97] La preuve indique clairement que, dès le départ, Bombardier et Frontec ne se considéraient pas liées par les modalités de la convention collective conclue entre le Conseil du Trésor et l'AFPC ni ne reconnaissaient l'AFPC à titre de représentant des employés à qui elles avaient présenté des offres d'emploi de catégorie 2 et 3 par opposition à des offres d'emploi de catégorie 1 (définies à la fin de la présente décision) qui maintenaient toutes les conditions d'emploi des fonctionnaires fédéraux.

[98] En l'espèce, la conduite de la requérante pourrait nous amener à conclure qu'elle avait renoncé à s'opposer à ce que Bombardier et Frontec négocient directement avec les employés du MDN appartenant à l'AFPC en leur faisant des offres d'emploi de catégorie 2 ou 3. La requérante, par ailleurs, a maintenu à l'audience qu'elle avait fait savoir au début de 1997 qu'elle comptait faire valoir ses droits de successeur une fois que les employés du MDN appartenant à l'AFPC auraient commencé à travailler pour Bombardier (ou ses sous-traitants suivant le cas).

[99] Le président de l'UEDN était un membre d'office du GTPC et il a assisté à toutes les réunions tenues à Moose Jaw ou ailleurs. D'autres employés permanents de la requérante ont assisté aux réunions organisées à Moose Jaw et ailleurs pour les employés et les représentants de l'employeur, indiquant ainsi son intention de suivre la situation de près.

[100] Chacune des parties a présenté des observations sur la question de savoir si la requérante avait renoncé à son droit de présenter les demandes. Toutefois, en dernière analyse, le Conseil conclut que l'argument de la préclusion en equity n'est d'aucune utilité en l'espèce.

[101] D'une part, le Conseil n'estime pas que les intimées ont défini leur plan d'action en fonction de la conduite de la requérante. En fait, elles n'ont pas inclus la requérante dans le processus de recrutement, ayant clairement décidé qu'elles n'avaient pas besoin de son approbation. D'autre part, elles n'ont produit aucune preuve démontant qu'elles avaient subi un préjudice en se fiant à la conduite de la requérante. Pour ces motifs, le Conseil conclut que la préclusion n'a pas été démontrée en l'espèce. On trouve un exemple du critère de la préclusion dans *Scotsburn Co-operative Services Limited c. W.T. Goodwin Limited*, [1985] 1 R.C.S. 54, et l'aspect de la confiance préjudiciable est

reliance in our Board's decision in *CFTO-TV Limited* (1995), 97 di 35; and 95 CLLC 220-045 (CLRB no. 1111), at pages 55; and 143,396.

[102] Once the requirements of sections 47(1) and 47.1(a) are met, they apply automatically where "notice to bargain collectively has been given in respect of a collective agreement," which is the case here. It is at section 47.1(c) that is found the requirement that an application be made during the "window period" for a Board determination as to the appropriateness of one or more bargaining units, and as to the trade union recognized as the bargaining agent for each such unit. It should be noted that such application may be made not only by a union **but also by an employer**, the ultimate purpose being to delineate the number of appropriate bargaining units and to identify their respective bargaining agents, **and not** as a precondition to the application of section 47. In the light of the above finding, the applicant's status as bargaining agent is continued; such status is not subject to a representation vote in the present matter.

NFTC

[103] Although the PSAC amended its applications during the course of the hearings so as to delete reference to NFTC work, the Board considers that NFTC must be analyzed so as to delineate the work to which the present decision will apply.

[104] Whereas sections 47 and following of the *Code* cover the deletion or severance of a portion of the public service of Canada, which the Board has determined above is applicable for work related to the Site Support Contract, the situation is entirely different in the case of NFTC. The NFTC is a joint or business venture with the attendant risks to such venture. DND assigned to Bombardier a shared responsibility for military aircraft training for at least 20 years. It further assigned to Milit-Air for 33 years the use and responsibility of the major portion of the Moose Jaw air base; the upkeep and required renovations, as well as the construction of the required training buildings are assumed by Bombardier.

examiné dans *CFTO-TV Limited* (1995), 97 di 35; et 95 CLLC 220-045 (CCRT n° 1111), aux pages 55; et 143,396.

[102] Une fois réunies les conditions énoncées au paragraphe 47(1) et à l'alinéa 47.1a), celles-ci s'appliquent d'office lorsqu'un avis de négociation collective [a] été donné à l'égard d'une convention collective», ce qui est le cas en l'espèce. C'est à l'alinéa 47.1c) qu'est énoncée l'exigence selon laquelle une demande doit être faite dans la période allouée pour que le Conseil puisse déterminer l'unité ou les unités habiles à négocier et le syndicat qui agira à titre d'agent négociateur de chaque unité. Il y a lieu de souligner qu'une telle demande peut être présentée non seulement par un syndicat **mais également par un employeur**, l'objectif ultime étant de délimiter le nombre d'unités de négociation habiles à négocier et d'en désigner les agents négociateurs respectifs, **non pas** d'en faire une condition préalable à l'application de l'article 47. Compte tenu de cette conclusion, le statut de la requérante à titre d'agent négociateur est maintenu; il ne peut faire l'objet d'un scrutin de représentation en l'espèce.

NFTC

[103] Bien que l'AFPC ait modifié ses demandes pendant les audiences de façon à supprimer toute mention des tâches devant être exécutées dans le cadre du programme NFTC, le Conseil estime qu'il doit analyser le programme NFTC en vue de déterminer les tâches auxquelles la présente décision s'appliquera.

[104] Les articles 47 et suivants du *Code* portent sur la radiation ou la séparation d'un secteur de l'administration publique fédérale et s'appliquent, tel en a statué le Conseil, aux tâches exécutées en vertu du contrat de soutien sur place. Dans le cas du programme NFTC toutefois la situation est entièrement différente. Le programme NFTC est une contreprise ou une entreprise comportant des risques. Le MDN a confié à Bombardier une partie des responsabilités de la formation des pilotes militaires pendant au moins 20 ans. Il a en outre cédé à Milit-Air, pendant 33 ans, l'utilisation et la responsabilité d'une grande partie de la base aérienne de Moose Jaw; l'entretien et les renovations nécessaires ainsi que la construction des installations indispensables pour la formation sont la responsabilité de Bombardier.

[105] Milit-Air and Bombardier are responsible for selecting and purchasing all aircraft, flight simulators and other equipment required for military pilot training under the NFTC program. As revealed by the evidence, an amount of \$720 million was raised by Milit-Air through a **private** debenture issue for this purpose. In essence, DND assigned the use, upkeep, renovation and where required building on the Moose Jaw base for military pilot training (on aircraft that it will **not** own), structured and coordinated by Bombardier, to be given by personnel and instructors from Canada and other countries. The private debenture issue of \$720 million required for the purchase of said aircraft, equipment and other expenses was assumed by Milit-Air; **public funding was not involved.**

[106] NFTC constitutes a new enterprise or endeavour and cannot be construed as a "severance" from the previous DND activity where DND owned the land, the buildings, the training equipment and the aircraft, and was solely and completely in charge of the syllabus and training of Canadian military pilots with Canadian military instructors, all of which through public funding. In NFTC, DND will be a partner in an operational work-sharing arrangement and a collective decision-making process. It should be noted that the maintenance of the Tutor jet aircraft has been and continues to be performed by military (i.e. non-PSAC) personnel. Under NFTC, the maintenance personnel to be assigned to the upkeep of the new aircraft will constitute the major portion of Bombardier's anticipated NFTC workforce. It should also be remembered that the Site Support Contract is a reflection of the winding down and soon-to-be-completed phase-out of military pilot training on Tutor jets, keeping in mind that operations are already gearing up and preparing for the arrival of the first NFTC military pilot trainees on February 28, 2000. Without NFTC, CFB Moose Jaw was to close. **Regardless** of NFTC, Tutor jet-related site support is ending soon. NFTC is the sole reason for former DND/PSAC employees remaining after the Site Support Contract has ended. Although NFTC Phase II and Phase III training will be given at Moose Jaw where Tutor-based training is being phased out, NFTC is a new enterprise that was never part of the public service and will represent, for some years to come, a

[105] Milit-Air et Bombardier sont responsables de la sélection et de l'achat de la totalité des aéronefs, des simulateurs de vol et de l'équipement nécessaire pour la formation des pilotes militaires en vertu du programme NFTC. Comme l'a révélé la preuve, Milit-Air a assumé une somme de 720 000 000 \$ au moyen d'une émission **privée** d'obligations non garanties. Essentiellement, le MDN a cédé à Milit-Air et à Bombardier l'utilisation, l'entretien et la rénovation de la base militaire de Moose Jaw et la responsabilité de construire des installations pour la formation des pilotes militaires (sur des aéronefs **ne lui appartenant pas**), du personnel et des instructeurs du Canada et d'autres pays, le tout étant structuré et coordonné par Bombardier. L'émission privée d'obligations non garanties pour amasser les 720 000 000 \$ nécessaires à l'achat desdits aéronefs, de l'équipement et à d'autres fins a été faite par Milit-Air; **il n'y a eu aucune participation de l'État.**

[106] Le programme NFTC constitue une nouvelle entreprise: on peut dire qu'il y a eu «séparation» d'une activité antérieure du MDN où le MDN était propriétaire du terrain, des installations, de l'équipement de formation et des aéronefs et qu'il était uniquement et entièrement responsable du programme de cours et de la formation de pilotes militaires canadiens par des instructeurs militaires canadiens, le tout étant financé par l'État. Dans le cas du programme NFTC, le MDN participera à titre d'associé à un processus de partage des tâches opérationnelles et de prise de décision collective. Il y a lieu de souligner que l'entretien des avions Tutor a toujours été effectué par des militaires (plutôt que par des membres de l'AFPC) et qu'il continuera d'en être ainsi. Le personnel d'entretien des nouveaux aéronefs constitue la majeure partie de l'effectif de Bombardier aux fins du programme NFTC. Il y a également lieu de se rappeler que le contrat de soutien sur place est le fruit de l'abandon graduel et bientôt plus définitif de la formation des pilotes militaires sur avions Tutor, et que des préparatifs sont déjà en cours en vue de l'arrivée, le 28 février 2000, des premiers apprentis pilotes militaires dans le cadre du programme NFTC. Sans ce programme, la BFC Moose Jaw allait fermer. **Sans tenir compte** du programme NFTC, les services de soutien sur place pour les avions Tutor cesseront sous peu. Le programme NFTC est l'unique raison pour laquelle d'anciens employés du MDN membres de l'AFPC continueront de travailler sur la base une fois achevé le contrat de soutien sur place. Malgré le fait

largely privately financed business operation, with associated risks. Furthermore, with the imminent phase-out of Tutor-based training that normally would have resulted in the closure of CFB Moose Jaw, NFTC cannot be deemed to represent the transfer of a "going concern."

[107] The above-mentioned risk factor will be assumed by all partners to varying degrees, quite probably extending to the subcontractors. On this point, we note the testimony of Mr. Rooke of Frontec as follows: "it is likely we will be involved in risk sharing with Bombardier on the construction and renovation rehabilitation of facilities ... risk sharing with Bombardier on the capital improvement program to NFTC." This testimony was received during the hearings in July, at which time Frontec was in negotiation with Bombardier for NFTC subcontract work, the assumption being however that such subcontract would shortly be confirmed.

[108] It is understood that the Site Support Contract work as it is being phased out is already overlapping NFTC build-up and preparatory work. As Mr. Rooke stated: "There will be gray areas as the two contracts kind of blend together."

[109] One question remains: does the fact that several Type 2 offer employees will continue to be employed for NFTC, once their Site Support Contract work has ended, constitute a successor rights situation? The Board does not believe so. As noted by the Supreme Court of Canada in *U.E.S., Local 298 v. Bibeault*, [1988] 2 S.C.R. 1048, and by this Board in *Terminus Maritime Inc.* (1983), 50 di 178; and 83 CLLC 16,029 (CLR no. 402), an undertaking is more than the job functions of the employees.

[110] The Board's decisions on the *Code's* sale of business provisions (sections 44, 45 and 46 found in a

que les phases II et III de la formation prévue en vertu du programme NFTC se dérouleront à Moose Jaw où l'on met fin graduellement à la formation sur avions Tutor, le programme NFTC est une nouvelle entreprise qui n'a jamais constitué un secteur de l'administration publique fédérale et qui, pendant un certain nombre d'années, sera largement financée par le secteur privé, avec les risques que cela suppose. En outre, avec l'abandon imminent de la formation sur avions Tutor, qui aurait dû normalement entraîner la fermeture de la BFC Moose Jaw, le programme NFTC ne peut être considéré comme représentant la cession d'une «entreprise active».

[107] Les risques susmentionnés seront assumés par tous les associés à des degrés divers, y compris fort probablement par les sous-traitants. À ce sujet, nous prenons note du témoignage de M. Rooke, au nom de Frontec, qui a dit ce qui suit: «sans doute que nous partagerons les risques avec Bombardier pour ce qui est de la construction et de la rénovation des installations ... et des améliorations apportées aux immobilisations dans le cadre du NFTC» (traduction). Ce témoignage a été entendu lors des audiences tenues en juillet au moment où Frontec négociait avec Bombardier en vue d'obtenir un contrat de sous-traitance dans le cadre du programme NFTC, en présumant toutefois que le contrat allait bientôt être confirmé.

[108] Il est établi que les tâches exécutées en vertu du contrat de soutien sur place, qui tire à sa fin, font déjà double emploi avec les travaux préparatoires dans le cadre du programme NFTC. Comme l'a affirmé M. Rooke, il y aura des zones grises puisque les deux contrats allaient se chevaucher temporairement.

[109] Il reste à trancher la question de savoir si le fait que plusieurs employés qui ont reçu une offre d'emploi de catégorie 2 travailleront par la suite dans le cadre du programme NFTC, une fois achevé le contrat de soutien sur place, créera une situation de droits de successeur. Le Conseil ne le croit pas. Comme l'ont indiqué la Cour suprême du Canada dans *U.E.S., Local 298 c. Bibeault*, [1988] 2 R.C.S. 1048, et le Conseil dans *Terminus Maritime Inc.* (1983), 50 di 178; et 83 CLLC 16,029 (CCRT n° 402), une entreprise ne se limite pas aux seules fonctions qu'exécutent les employés.

[110] Les décisions du Conseil au sujet des dispositions du *Code* concernant la vente d'entreprise (les

document that follows the present decision), which parallel those discussed in the present matters, enunciate principles and guidelines that are helpful:

... bargaining rights attach to a business, not to any particular incumbent employees, or to chattels or assets, nor to the work. ... For the purposes of a sale under the *Code*, any part of a business has been defined as meaning a coherent and severable part of a business' economic organization, or a functional economic vehicle or a going concern capable of standing alone. ...

(*Canada Post Corporation and Nieman's Pharmacy* (1989), 77 di 181; and 4 CLRBR (2d) 161 (CLRBR no. 742), pages 195; and 174)

[111] In the following decision, the Board suggested a two-step analysis to determine whether a sale of business had taken place:

... the most significant elements of the "seller's" operation as a going concern. Second, one must determine whether these elements are substantially present in the operation carried on by a "purchaser."

(*Logistec Corporation et al.* (1986), 67 di 120; 15 CLRBR (NS) 338; and 87 CLLC 16,008 (CLRBR no. 593), pages 148-149; 367-368; and 14,052-14,053)

[112] The Board considers that the "most significant" element of CFB Moose Jaw's operations since the outset has been military jet aircraft pilot training, by military instructors on Tutor aircraft maintained by military personnel. None of the above functions have, since 1949, been performed by (civilian) PSAC employees. Site support work performed by (civilian) PSAC employees, although important, has not been the most significant or distinguishing feature of CFB Moose Jaw; comparable (in several respects) site support activity is to be found at the majority of commercial airports throughout Canada. (See description of site support activities above.)

[113] The distinguishing element of CFB Moose Jaw, military jet aircraft pilot training, having never been covered by Treasury Board/PSAC collective agreements, cannot be deemed to constitute a portion of the public service of Canada, to which sections 47 and following of the *Code* apply.

articles 44, 45 et 46 se trouvent à la fin de la présente décision), qui correspondent à celles dont il a été question en l'espèce, énoncent des principes et des lignes directrices utiles:

... les droits de négociation sont liés à l'entreprise et non aux employés particuliers en place, aux biens meubles ou aux avoirs, ni au travail... En ce qui concerne la vente en vertu du *Code*, une partie d'entreprise est une partie cohérente et dissociable de l'organisation économique d'une entreprise, un véhicule économique fonctionnel ou encore une entreprise active pouvant être exploitée d'une manière indépendante...

(*Société canadienne des postes et la pharmacie Nieman* (1989), 77 di 181; et 4 CLRBR (2d) 161 (CCRT n° 742), pages 195; et 174)

[111] Dans la décision suivante, le Conseil a suggéré une analyse en deux étapes pour déterminer s'il y avait eu vente d'entreprise:

... les composantes les plus significatives de l'exploitation du «vendeur» en tant qu'entreprise active; dans un second temps, on devra vérifier si elles se retrouvent en substance chez un «acheteur».

(*Logistec Corporation et autre* (1986), 67 di 120; 15 CLRBR (NS) 338; et 87 CLLC 16,008 (CCRT n° 593), pages 148-149; 367-368; et 14,052-14,053)

[112] Le Conseil estime que la composante «la plus significative» des activités à la BFC Moose Jaw depuis le début est la formation de pilotes militaires par des instructeurs militaires sur avions Tutor dont l'entretien est assuré par des militaires. Aucune des fonctions ci-dessus n'a, depuis 1949, été exécutée par des employés membres de l'AFPC (des civils). Le travail de soutien sur place accompli par des employés membres de l'AFPC (des civils), quoique important, n'a pas été la caractéristique la plus significative ou la plus distinctive des tâches exécutées à la BFC Moose Jaw; des tâches comparables (à plusieurs égards) de soutien sur place sont exécutées dans la majorité des aéroports marchands du Canada. (Voir la description des activités de soutien sur place donnée ci-dessus.)

[113] L'élément distinctif de la BFC Moose Jaw, soit la formation de pilotes militaires sur avions à réaction, n'ayant jamais été visé par les conventions collectives conclues entre le Conseil du Trésor et l'AFPC, ne peut être considéré comme constituant un secteur de l'administration publique fédérale auquel les articles 47 et suivants du *Code* s'appliquent.

[114] But an even more fundamental consideration remains: as mentioned above, although there are work activities under NFTC that are comparable to those performed prior to NFTC, **they do not originate from the same source**, the former being the public sector, and the other a largely private sector venture, which is a new and very different entity. The Board therefore does not consider that NFTC constitutes a severance of "a portion of the public service of Canada" as reflected in sections 47 and following of the *Code*. For this reason, it considers that sections 47 and following of the *Code* do not apply to NFTC and that the PSAC's applications do not cover such program. However, for the reasons already indicated above, the Board deems that the work performed by Bombardier and by Frontec, **under the Site Support Contract/subcontract**, does constitute a portion of the public service of Canada in accordance with section 47 of the *Code*.

[115] For these reasons, the Board determines that the applicant is, as of May 15, 1998 and June 16, 1998 respectively, the bargaining agent for the employees in the following bargaining units:

All employees of Frontec engaged in the provision of support services to the Canadian military pilot training program pursuant to the 1998-2000 Site Support Contract at CFB 15 Wing Moose Jaw, save and except the Office Manager, Plant Manager, Manager of Finance and Administration, Supervisor of Human Resources and Accounting, Systems Administration Clerk and Receptionist/Works Control Clerk.

All employees of Bombardier Inc., engaged in support and administration of the Canadian military pilot training program pursuant to the 1998-2000 Site Support Contract at CFB 15 Wing Moose Jaw, Moose Jaw, Saskatchewan, save and except all Managers, Supervisors and the Senior Human Resource Advisor.

[116] The Board will remain seized of the present matters so as to resolve any difficulties arising in the implementation of the above decision.

[114] Il existe toutefois une considération encore plus fondamentale: comme le Conseil l'a mentionné plus haut, bien que certaines des tâches exécutées dans le cadre du programme NFTC soient comparables à certaines des tâches exécutées avant l'existence du programme NFTC, **elles ne proviennent pas de la même source**. Dans le premier cas, il s'agit d'un ministère fédéral et, dans l'autre, d'une entreprise en grande partie financée par le secteur privé et, partant, d'une entité nouvelle et très différente. Par conséquent, le Conseil n'estime pas que le programme NFTC constitue une séparation «d'un secteur de l'administration publique fédérale» aux termes des articles 47 et suivants du *Code*. Pour ce motif, il estime que les articles 47 et suivants du *Code* ne s'appliquent pas au programme NFTC et que les demandes de l'AFPC n'englobent pas ce programme. Toutefois, pour les motifs déjà mentionnés, le Conseil estime que les tâches exécutées par Bombardier et Frontec, **en vertu du contrat direct et de sous-traitance de soutien sur place**, constituent un secteur de l'administration publique fédérale en application de l'article 47 du *Code*.

[115] Pour ces motifs, le Conseil conclut que, en date du 15 mai 1998 et du 16 juin 1998 respectivement, la requérante est l'agent négociateur des employés faisant partie des unités de négociation suivantes:

Tous les employés de Frontec Corporation affectés à la prestation de services de soutien au programme militaire d'entraînement en vol au Canada aux termes du contrat de soutien sur place 1998-2000 à la BFC 15^e Escadre Moose Jaw, à l'exclusion du chef de bureau, du chef d'établissement, du chef des finances et de l'administration, du superviseur des ressources humaines et de la comptabilité, du commis à l'administration des systèmes et du réceptionniste/commis aux travaux.

Tous les employés de Bombardier Inc., Services Bombardier affectés à de la prestation de services de soutien et d'administration au programme militaire d'entraînement en vol au Canada aux termes du contrat de soutien sur place 1998-2000 à la BFC 15^e Escadre Moose Jaw, à l'exclusion de tous les chefs, des superviseurs et du conseiller principal en ressources humaines.

[116] Le Conseil demeure saisi de la présente affaire pour trancher toute question découlant de la mise à exécution de la décision qui précède.

CANADA LABOUR CODE

44.(1) In this section and sections 45 to 47.1,

"business" means any federal work, undertaking or business and any part thereof;

"provincial business" means a work, undertaking or business, or any part of a work, undertaking or business, the labour relations of which are subject to the laws of a province;

"sell", in relation to a business, includes the transfer or other disposition of the business and, for the purposes of this definition, leasing a business is deemed to be selling it.

(2) Where an employer sells a business,

(a) a trade union that is the bargaining agent for the employees employed in the business continues to be their bargaining agent;

(b) a trade union that made application for certification in respect of any employees employed in the business before the date on which the business is sold may, subject to this Part, be certified by the Board as their bargaining agent;

(c) the person to whom the business is sold is bound by any collective agreement that is, on the date on which the business is sold, applicable to the employees employed in the business; and

(d) the person to whom the business is sold becomes a party to any proceeding taken under this Part that is pending on the date on which the business was sold and that affects the employees employed in the business or their bargaining agent.

(3) Where, as a result of a change of activity, a provincial business becomes subject to this Part, or such a business is sold to an employer who is subject to this Part,

(a) the trade union that, pursuant to the laws of the province, is the bargaining agent for the employees

CODE CANADIEN DU TRAVAIL

44.(1) Les définitions qui suivent s'appliquent au présent article et aux articles 45 à 47.1.

«entreprise» Entreprise fédérale, y compris toute partie de celle-ci.

«entreprise provinciale» Installations, ouvrages, entreprises - ou parties d'installations, d'ouvrages ou d'entreprises - dont les relations de travail sont régies par les lois d'une province.

«vente» S'entend notamment, relativement à une entreprise, du transfert et de toute autre forme de disposition de celle-ci, la location étant, pour l'application de la présente définition, assimilée à une vente.

(2) Les dispositions suivantes s'appliquent dans les cas où l'employeur vend son entreprise:

a) l'agent négociateur des employés travaillant dans l'entreprise reste le même;

b) le syndicat qui, avant la date de la vente, avait présenté une demande d'accréditation pour des employés travaillant dans l'entreprise peut, sous réserve des autres dispositions de la présente partie, être accrédité par le Conseil à titre d'agent négociateur de ceux-ci;

c) toute convention collective applicable, à la date de la vente, aux employés travaillant dans l'entreprise lie l'acquéreur;

d) l'acquéreur devient partie à toute procédure engagée dans le cadre de la présente partie et en cours à la date de la vente, et touchant les employés travaillant dans l'entreprise ou leur agent négociateur.

(3) Si, en raison de changements opérationnels, une entreprise provinciale devient régie par la présente partie ou si elle est vendue à un employeur qui est régi par la présente partie:

a) le syndicat qui, en vertu des lois de la province, est l'agent négociateur des employés de l'entreprise

employed in the provincial business continues to be their bargaining agent for the purposes of this Part;

(b) a collective agreement that applied to employees employed in the provincial business at the time of the change or sale continues to apply to them and is binding on the employer or on the person to whom the business is sold;

(c) any proceeding that at the time of the change or sale was before the labour relations board or other person or authority that, under the laws of the province, is competent to decide the matter, continues as a proceeding under this Part, with such modifications as the circumstances require and, where applicable, with the person to whom the provincial business is sold as a party; and

(d) any grievance that at the time of the change or sale was before an arbitrator or arbitration board continues to be processed under this Part, with such modifications as the circumstances require and, where applicable, with the person to whom the provincial business is sold as a party.

45. In the case of a sale or change of activity referred to in section 44, the Board may, on application by the employer or any trade union affected, determine whether the employees affected constitute one or more units appropriate for collective bargaining.

46. The Board shall determine any question that arises under section 44, including a question as to whether or not a business has been sold or there has been a change of activity of a business, or as to the identity of the purchaser of a business.

R.S., 1985, c. L-2, s. 46; 1998, c. 26, s. 22.

47.(1) Where the name of any portion of the public service of Canada specified from time to time in Part I or II of Schedule I to the *Public Service Staff Relations Act* is deleted and that portion of the public service of Canada is established as or becomes a part of a corporation or business to which this Part applies, or where a portion of the public service of Canada included in a portion of the public service of Canada so specified in Part I or II of Schedule I to that Act is severed from the portion in which it was included and established as or becomes a part of such a corporation or business,

provinciale en cause demeure l'agent négociateur pour l'application de la présente partie;

b) une convention collective applicable à des employés de l'entreprise provinciale à la date des changements opérationnels ou de la vente continue d'avoir effet ou lie l'acquéreur;

c) les procédures engagées dans le cadre des lois de la province en cause et qui, à la date des changements opérationnels ou de la vente, étaient en instance devant une commission provinciale des relations de travail ou tout autre organisme ou personne compétents deviennent des procédures engagées sous le régime de la présente partie, avec les adaptations nécessaires, l'acquéreur devenant partie aux procédures s'il y a lieu;

d) les griefs qui étaient en instance devant un arbitre ou un conseil d'arbitrage à la date des changements opérationnels ou de la vente sont tranchés sous le régime de la présente partie, avec les adaptations nécessaires, l'acquéreur devenant partie aux procédures s'il y a lieu.

45. Dans les cas de vente ou de changements opérationnels visés à l'article 44, le Conseil peut, sur demande de l'employeur ou de tout syndicat touché décider si les employés en cause constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement.

46. Il appartient au Conseil de trancher, pour l'application de l'article 44, toute question qui se pose, notamment quant à la survenance d'une vente d'entreprise, à l'existence des changements opérationnels et à l'identité de l'acquéreur.

47.(1) La convention collective ou la décision arbitrale applicable aux employés d'un secteur de l'administration publique fédérale qui, par radiation de son nom de la partie I ou II de l'annexe I de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* ou par sa séparation d'un secteur mentionné à l'une ou l'autre de ces parties, devient régi par la présente partie en tant que personne morale ou qu'entreprise ou est intégré à une personne morale ou à une entreprise régie par la présente partie:

(a) a collective agreement or arbitral award that applies to any employees in that portion of the public service of Canada and that is in force at the time the portion of the public service of Canada is established as or becomes a part of such a corporation or business continues in force, subject to subsections (3) to (7), until its term expires; and

(b) the *Public Service Staff Relations Act* applies in all respects to the interpretation and application of the collective agreement or arbitral award.

(2) A trade union may apply to the Board for certification as the bargaining agent for the employees affected by a collective agreement or arbitral award referred to in subsection (1), but may so apply only during a period in which an application for certification of a trade union is authorized to be made under section 24.

(3) Where the employees in a portion of the public service of Canada that is established as or becomes a part of a corporation or business to which this Part applies are bound by a collective agreement or arbitral award, the corporation or business, as employer of the employees, or any bargaining agent affected by the change in employment, may, during the period beginning on the one hundred and twentieth day and ending on the one hundred and fiftieth day after the date on which the portion of the public service of Canada is established as or becomes a part of the corporation or business, apply to the Board for an order determining the matters referred to in subsection (4).

(4) Where an application is made under subsection (3) by a corporation or business or bargaining agent, the Board, by order, shall

(a) determine whether the employees of the corporation or business who are bound by any collective agreement or arbitral award constitute one or more units appropriate for collective bargaining;

(b) determine which trade union shall be the bargaining agent for the employees in each such unit; and

(c) in respect of each collective agreement or arbitral award that applies to employees of the corporation or business,

a) continue d'avoir effet, sous réserve des paragraphes (3) à (7), jusqu'à la date d'expiration qui y est fixée;

b) reste totalement assujettie, quant à son interprétation et à son application, à la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*.

(2) Un syndicat peut demander au Conseil son accréditation à titre d'agent négociateur des employés régis par la convention collective ou la décision arbitrale mentionnée au paragraphe (1); il ne peut toutefois le faire qu'au cours de la période pendant laquelle il est permis, aux termes de l'article 24, de solliciter l'accréditation.

(3) Dans les cas de transfert visés au paragraphe (1) où les employés sont régis par une convention collective ou une décision arbitrale, la personne morale ou l'entreprise qui devient l'employeur, ou tout agent négociateur touché par ce changement, peut, au moins cent vingt jours et au plus cent cinquante jours après celui-ci, demander au Conseil de statuer par ordonnance sur les questions mentionnées au paragraphe (4).

(4) Saisi de la demande visée au paragraphe (3), le Conseil doit rendre une ordonnance par laquelle il décide:

a) si les employés de la personne morale ou de l'entreprise qui sont liés par la convention collective ou la décision arbitrale constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement;

b) quel syndicat sera l'agent négociateur des employés de chacune de ces unités;

c) si chaque convention collective ou décision arbitrale qui s'applique à ces employés:

(i) determine whether the collective agreement or arbitral award shall remain in force, and

(ii) if the collective agreement or arbitral award is to remain in force, determine whether it shall remain in force until the expiration of its term or expire on such earlier date as the Board may fix.

(5) Where the Board determines, pursuant to paragraph (4)(c), that a collective agreement or arbitral award shall remain in force, either party to the collective agreement or arbitral award may, not later than sixty days after the date the Board makes its determination, apply to the Board for an order granting leave to serve on the other party a notice to bargain collectively.

(6) Where no application for an order is made pursuant to subsection (3) within the period specified in that subsection, the corporation or business, as employer of the employees, or any bargaining agent bound by a collective agreement or arbitral award that, by subsection (1), is continued in force, may, during the period commencing on the one hundred and fifty-first day and ending on the two hundred and tenth day after the date the portion of the public service of Canada is established as or becomes a part of the corporation or business, apply to the Board for an order granting leave to serve on the other party a notice to bargain collectively.

(7) Where the Board has made an order pursuant to paragraph (4)(c), this Part applies to the interpretation and application of any collective agreement or arbitral award affected thereby.

(8) An arbitral award that is continued in force by virtue of subsection (1) is deemed to be

(a) part of the collective agreement for the bargaining unit to which the award relates, or

(b) where there is no collective agreement for the bargaining unit, a collective agreement for the bargaining unit to which the award relates for the purposes of section 49, and this Part, other than section 80, applies in respect of the renewal or revision of the collective agreement or entering into a new collective agreement.

R.S., 1985, c. L-2, s. 47.; 1996, c. 18, s. 9.

(i) restera en vigueur,

(ii) si oui, le restera jusqu'à la date d'expiration qui y est stipulée ou jusqu'à la date antérieure qu'il fixe.

(5) Si, en application de l'alinéa (4)c), le Conseil décide qu'une convention collective ou une décision arbitrale restera en vigueur, l'une des parties à celle-ci peut lui demander, dans les soixante jours qui suivent, de lui permettre, par ordonnance, de signifier à l'autre partie un avis de négociation collective.

(6) À défaut de présentation de la demande visée au paragraphe (3) dans le délai fixé, la personne morale ou l'entreprise ou tout agent négociateur lié par une convention collective ou une décision arbitrale qui est maintenue en vigueur aux termes du paragraphe (1) peut, au cours de la période commençant le cent cinquante et unième jour et se terminant le deux cent dixième jour suivant la date du transfert, demander au Conseil de lui permettre, par ordonnance, de signifier à l'autre partie un avis de négociation collective.

(7) L'ordonnance du Conseil rendue en application de l'alinéa (4)c) a pour effet d'assujettir à la présente partie l'interprétation et l'application de toute convention collective ou décision arbitrale qui en fait l'objet.

(8) Pour l'application de l'article 49, la décision arbitrale maintenue en vigueur en vertu du paragraphe (1) est réputée faire partie de la convention collective de l'unité de négociation visée par la décision ou constituer la convention collective de celle-ci si elle n'a pas de convention collective; la présente partie - à l'exception de l'article 80 - s'applique au renouvellement ou à la révision de la convention ou à la conclusion d'une nouvelle convention.

47.1 Where, before the deletion or severance referred to in subsection 47(1), notice to bargain collectively has been given in respect of a collective agreement or arbitral award binding on employees of a corporation or business who, immediately before the deletion or severance, were part of the public service of Canada.

(a) the terms and conditions of employment contained in a collective agreement or arbitral award that, by virtue of section 52 of the *Public Service Staff Relations Act*, are continued in force immediately before the date of the deletion or severance or that were last continued in force before that date, in respect of those employees shall continue or resume in force on and after that date and shall be observed by the corporation or business, as employer, the bargaining agent for those employees and those employees until the requirements of paragraphs 89(1)(a) to (d) have been met, unless the employer and the bargaining agent agree otherwise;

(b) the *Public Service Staff Relations Act* applies in all respects to the interpretation and application of any term or condition continued or resumed by paragraph (a);

(c) on application by the corporation or business, as employer, or the bargaining agent for those employees, made during the period beginning on the one hundred and twentieth day and ending on the one hundred and fiftieth day after the date of the deletion or severance, the Board shall make an order determining

(i) whether the employees of the corporation or business who are represented by the bargaining agent constitute one or more units appropriate for collective bargaining, and

(ii) which trade union shall be the bargaining agent for the employees in each such unit;

(d) where the Board makes the determinations under paragraph (c), the corporation or business, as employer, or the bargaining agent may, by notice, require the other to commence collective bargaining under this Act for the purpose of entering into a collective agreement; and

47.3 Notwithstanding sections 6 and 7 of the *Airport Transfer (Miscellaneous Matters) Act*, sections 47 to

47.1 Si, avant la radiation ou la séparation visées au paragraphe 47(1), un avis de négociation collective avait été donné à l'égard d'une convention collective ou d'une sentence arbitrale liant les employés d'une personne morale ou d'une entreprise qui, immédiatement avant la radiation ou la séparation, faisait partie de l'administration publique fédérale:

a) les conditions d'emploi figurant dans la convention collective ou la décision arbitrale maintenues en vigueur par l'effet de l'article 52 de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* continuent de lier - ou lient de nouveau si l'article 52 avait cessé d'avoir effet - la personne morale ou l'entreprise, l'agent négociateur et les employés, sauf entente à l'effet contraire entre l'employeur et l'agent négociateur, tant que les conditions des alinéas 89(1)a) à d) n'ont pas été remplies;

b) les conditions d'emploi visées à l'alinéa a) restent totalement assujetties, quant à leur interprétation et à leur application, à la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*;

c) sur demande de la personne morale ou de l'entreprise qui devient l'employeur, ou de l'agent négociateur touché par le changement, présentée au moins cent vingt jours et au plus cent cinquante jours après celui-ci, le Conseil décide par ordonnance:

(i) si les employés de la personne morale ou de l'entreprise qui sont représentés par l'agent négociateur constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement,

(ii) quel syndicat sera l'agent négociateur des employés de chacune de ces unités;

d) dans les cas où le Conseil rend une ordonnance dans le cadre de l'alinéa c), la personne morale ou l'entreprise qui devient l'employeur ou l'agent négociateur peut transmettre à l'autre partie un avis de négociation collective en vue de la conclusion d'une convention collective;

47.3 Les articles 47 à 47.2 s'appliquent au lieu des articles 6 et 7 de la *Loi relative aux cessions d'aéroport*

47.2 apply in the place of sections 6 and 7 of that Act with respect to employees designated pursuant to that Act as designated employees for an airport sold, leased or otherwise transferred to a corporation or other body designated pursuant to that Act. 1996, c. 18, s.9.

AIRPORT TRANSFER

INTERPRETATION AND APPLICATION

Definitions

2.(1) In this Act,

...

"designated airport authority" means a corporation or other body designated pursuant to subsection (2);

...

"designated employee", for an airport, means an employee designated pursuant to subsection (3) as a designated employee for that airport;

...

"Minister" means the Minister of Transport;

...

"transfer date", in respect of an airport, means the date designated pursuant to subsection (2) for that airport.

Designations by Governor in Council

(2) For the purposes of this Act, the Governor in Council may, by order,

(a) designate any corporation or other body to which the Minister is to sell, lease or otherwise transfer an airport as a designated airport authority; and

(b) designate the date on which the Minister is to sell, lease or otherwise transfer an airport to a designated airport authority as the transfer date for that airport.

aux employés désignés conformément à cette loi comme ayant le statut d'employés désignés pour un aéroport cédé, notamment par vente ou bail, à une personne morale ou autre organisme désignés conformément à cette loi. 1996, ch. 18, art. 9.

LOI RELATIVE AUX CESSIONS D'AÉROPORTS

DÉFINITIONS ET CHAMP D'APPLICATION

Définitions

2.(1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

...

«administration aéroportuaire désignée» Personne morale ou autre organisme désignés conformément au paragraphe (2).

...

«employé désigné» Personne désignée conformément au paragraphe (3).

...

«ministre» Le ministre des Transports.

...

Décret de désignation

(2) En vue de la cession par le ministre d'un aéroport, notamment par bail ou vente, le gouverneur en conseil peut, pour l'application de la présente loi, prendre un décret:

a) conférant le statut d'administration aéroportuaire désignée à la personne morale ou l'organisme cessionnaire;

b) désignant la date prévue pour l'opération en cause comme date de cession.

Designation by Minister

(3) For the purposes of this Act, the Minister may, by order, designate any person employed in the public service of Canada at or in connection with an airport or airports under the management, charge and direction of the Minister as a designated employee for an airport.

...

INCOME TAX

Exemption from income tax

8.(1) No tax is payable under Part I of the *Income Tax Act* by a corporation for a taxation year commencing after 1990 on that portion of its taxable income for the year that may reasonably be regarded as being derived from an airport business if

(a) throughout the year, the corporation was a designated airport authority and no part of the income or capital of the corporation was or became payable to, or otherwise available for the personal benefit of, any member or shareholder of the corporation; and

(b) all or substantially all of the gross revenue of the corporation, other than dividends received from a taxable Canadian corporation, in the year was derived from an airport business.

Idem

(2) No tax is payable under Parts I.3, IV and IV.1 of the *Income Tax Act* by a corporation for a taxation year commencing after 1990 for which no tax is payable on all or a portion of its taxable income by reason of subsection (1).

Same meaning

(3) Unless a contrary intention appears, words and expressions used in this section have the same meaning as in the *Income Tax Act*.

Definitions

(4) For the purposes of subsection (1),

Arrêté de désignation

(3) Pour l'application de la présente loi, le ministre peut, par arrêté, déterminer, parmi les personnes employées au sein de l'administration publique fédérale dans un aéroport placé sous son autorité ou à des activités liées à un tel aéroport, celles qui auront le statut d'employé désigné pour celui-ci.

...

IMPÔT SUR LE REVENU

Exonération

8.(1) Une société est exonérée de l'impôt payable en vertu de la partie I de la *Loi de l'impôt sur le revenu* sur la fraction de ses revenus d'une année d'imposition commençant après 1990 qui provient d'une activité aéroportuaire si les conditions suivantes sont réunies :

a) durant toute cette année, elle a été une administration aéroportuaire désignée et aucune partie de son revenu ou de son capital n'a été payable à un de ses membres ou actionnaires ou n'a été disponible pour servir au profit personnel de ceux-ci;

b) la totalité ou la majeure partie de son revenu brut de l'année, sauf les dividendes reçus d'une société canadienne imposable, provient d'une activité aéroportuaire.

Idem

(2) Une société est exonérée de l'impôt payable en vertu des parties I.3, IV et IV.1 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* pour une année d'imposition commençant après 1990 si l'exonération visée au paragraphe (1) lui est applicable.

Terminologie

(3) Sauf indication contraire, les termes du présent article s'entendent au sens de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

Définitions

(4) Les définitions qui suivent s'appliquent au paragraphe (1).

...

"airport business" means the business of operating an airport and any activities incidental or pertaining to that operation and, without restricting the generality of the foregoing, includes the rental or leasing of real property situated at the airport, the making of investments, the granting of franchises, concessions and licences and the provision of parking facilities at the airport and heliport facilities and bus services serving the airport, but does not include activities relating to the operation of a hotel, motel, restaurant, bar, retail or wholesale store, a motor vehicle rental or leasing service, a taxi or limousine service, a freight transportation service, an airline, an aircraft rental or leasing service, an aircraft fuelling or maintenance service, a currency exchange service or an amusement or entertainment centre or any prescribed activity;

...

"taxation year", in respect of a corporation, means

(a) where the corporation is designated as a designated airport authority in a taxation year of the corporation, only that part of that year following the designation, and

(b) where the corporation ceases to be a designated airport authority in a taxation year of the corporation, only that part of that year preceding the cessation.

WORK FORCE ADJUSTMENT DIRECTIVE, 1996

7.2.2 There are three types of transitional employment arrangements resulting from alternative delivery initiatives:

(a) Type 1 (Full Continuity)

Type 1 arrangements meet all of the following criteria:

(i) legislated successor rights apply. Specific conditions for successor rights applications will be determined by the labour legislation governing the new employer;

...

«activités aéroportuaires» Exploitation d'un aéroport et toute autre opération connexe, notamment location - simple ou en crédit-bail - d'immeubles situés à l'aéroport, placements, octroi de franchises, concessions, licences et fourniture de stationnement à l'aéroport, d'installations héliportuaires et de services d'autobus desservant l'aéroport. Sont exclues les activités prévues par règlement et celles liées à l'exploitation d'hôtels, de motels, de restaurants, de bars, de magasins de vente en gros ou au détail, de services de location - simple ou en crédit-bail - de véhicules à moteur, avec ou sans chauffeur, ou de taxis, de services de transport de fret, de lignes aériennes, de services de location - simple ou en crédit-bail - d'aéronefs, de distribution de carburant aux avions ou d'entretien de ceux-ci, de services de bureau de change et de centres de spectacles ou de jeux.

...

«année d'imposition» Vise également la fraction de l'année suivant la date de désignation d'une société comme administration aéroportuaire désignée et celle de l'année précédant la date à laquelle une société cesse d'être une administration aéroportuaire désignée.

DIRECTIVE SUR LE RÉAMÉNAGEMENT DES EFFECTIFS, 1996

7.2.2 Voici les trois formules de transition pouvant découler du recours à la diversification des modes d'exécution :

a) Catégorie 1 (maintien intégral)

Tous les critères suivants doivent être respectés dans la catégorie 1:

i) les droits du successeur prévus dans la loi s'appliquent. Les modalités particulières d'application des droits du successeur seront déterminées par la législation du travail à laquelle est assujéti le nouvel employeur;

(i.ii) the *Public Service Terms and Conditions of Employment Regulations*, the terms of the collective agreement referred to therein and/or the applicable compensation plan will continue to apply to unrepresented and excluded employees until modified by the new employer;

(ii) recognition of continuous employment in the Public Service, as defined in the *Public Service Terms and Conditions of Employment Regulations*, for purposes of determining the employee's entitlements under the collective agreement continued due to the application of successor rights;

(iii) pension arrangements according to the Statement of Pension Principles set out in Appendix A, or, in cases where the test of reasonableness set out in that Statement is not met, payment of a lumpsum to employees pursuant to section 7.7.3;

(iv) transitional employment guarantee: a two-year minimum employment guarantee with the new employer;

(v) coverage in each of the following core benefits: health benefits, long term disability insurance (LTDI) and dental plan;

(vi) short-term disability bridging: recognition of the employee's earned but unused sick leave credits up to maximum of the new employer's LTDI waiting period.

(b) Type 2 (Substantial Continuity)

Type 2 arrangements meet all of the following criteria:

(i) the average new hourly salary offered by the new employer (= rate of pay + equal pay adjustments + supervisory differential) for the group moving is 85 per cent or greater of the group's current federal hourly remuneration (= pay + equal pay adjustments + supervisory differential), when the hours of work are the same;

(ii) the average annual salary of the new employer (= rate of pay + equal pay adjustments + supervisory

i.ii) le *Règlement sur les conditions d'emploi dans la fonction publique*, les conditions de la convention collective auxquelles il se réfère et/ou le plan de compensation applicable continueront à s'appliquer aux fonctionnaires exclus ou non-représentés jusqu'à ce que le nouvel employeur les modifie (sic).

ii) reconnaissance de l'emploi continu dans la Fonction publique, conformément au *Règlement sur les conditions d'emploi dans la fonction publique*, aux fins de l'établissement des avantages accordés en vertu de la convention collective dont l'application est maintenue parce que les droits du successeur s'appliquent;

iii) un régime de retraite conforme à l'énoncé des principes régissant la pension, visé à l'Appendice A, ou, lorsque le critère du caractère raisonnable élaboré dans cet énoncé n'est pas respecté, le paiement forfaitaire indiqué à l'article 7.7.3;

iv) une garantie d'emploi transitionnelle : un emploi garanti pendant au moins deux ans chez le nouvel employeur;

v) protection dans chacun des domaines essentiels suivants : prestation de soins de santé, assurance-invalidité de longue durée (AILD) et régime de soins dentaires;

vi) liaison avec l'invalidité de courte durée: reconnaissance des crédits de congé de maladie non utilisés jusqu'à concurrence du délai de carence maximum du régime d'AILD du nouvel employeur.

b) Catégorie 2 (maintien dans une importante proportion)

Tous les critères suivants doivent être respectés dans la catégorie 2:

i) le nouveau taux horaire moyen du nouvel employeur (= taux de rémunération + rajustements paritaires + allocation de surveillance) du groupe transféré n'est pas inférieur à 85 pour cent du taux horaire dans l'administration fédérale (= rémunération + rajustements paritaires + allocation de surveillance), pour un nombre identique d'heures de travail;

ii) le nouveau taux annuel moyen du nouvel employeur (= taux de rémunération + rajustements paritaires +

differential) for the group moving is 85 per cent or greater of federal annual remuneration (= pay + equal pay adjustments + supervisory differential), when the hours of work are different;

(iii) pension arrangements according to the Statement of Pension Principles set out in Appendix A, or, in cases where the test of reasonableness set out in that Statement is not met, payment of a lumpsum to employees pursuant to section 7.7.3;

(iv) transitional employment guarantee: employment tenure equivalent to that of the permanent work force in receiving organizations or a two-year minimum employment guarantee;

(v) coverage in each area of the following core benefits: health benefits, long-term disability insurance (LTDI) and dental plan;

(vi) short-term disability arrangement.

(c) Type 3 (Lesser Continuity)

A Type 3 arrangement is any alternative delivery initiative that does not meet the criteria applying in Type 1 and 2 transitional employment arrangements.

BILL C-19

88.(1) Subject to subsection (2), any proceeding that the former Board was seized of on the day immediately preceding the commencement day shall be transferred to and disposed of by the new Board in accordance with the new Act.

16. The Board has, in relation to any proceeding before it, power

...

(m.1) to extend the time limits set out in this Part for instituting a proceeding;

CASES CITED

Aéroports de Montréal (1993), 93 di 33; 21 CLRBR (2d) 289; and 94 CLLC 16,029 (CLRBR no. 1038)

allocation de surveillance) du groupe transféré n'est pas inférieur à 85 pour cent du taux annuel dans l'administration fédérale (= rémunération + rajustements paritaires + allocation de surveillance), pour un nombre différent d'heures de travail;

iii) un régime de retraite conforme à l'énoncé des principes régissant la pension, visé à l'Appendice A ou, lorsque le critère du caractère raisonnable élaboré dans cet énoncé n'est pas respecté, le paiement forfaitaire indiqué à l'article 7.7.3;

iv) une garantie d'emploi transitionnelle: emploi de nature équivalente à celle de l'effectif des emplois permanents du nouvel employeur ou emploi garanti pendant au moins deux ans;

v) protection dans chacun des domaines essentiels suivants : prestation de soins de santé, assurance-invalidité de longue durée et régime de soins dentaires;

vi) modalités d'assurance-invalidité de courte durée.

c) Catégorie 3 (maintien moindre)

Il s'agit d'une catégorie 3 dans tous les autres cas où l'offre d'emploi ne répond pas aux critères indiqués pour les formules de transition des catégories 1 et 2.

PROJET DE LOI C-19

88.(1) Sous réserve du paragraphe (2), les affaires dont l'ancien Conseil était saisi la veille de la date de référence se poursuivent devant le nouveau Conseil qui en dispose selon la nouvelle loi.

16. Le Conseil peut, dans le cadre de toute affaire dont il connaît:

...

(m.1) proroger les délais fixés par la présente partie pour la présentation d'une demande;

AFFAIRES CITÉES

Aéroports de Montréal (1993), 93 di 33; 21 CLRBR (2d) 289; et 94 CLLC 16,029 (CCRT n° 1038)

Canada Post Corporation and Nieman's Pharmacy (1989), 77 di 181; and 4 CLRBR (2d) 161 (CLRBR no. 742)

CFTO-TV Limited (1995), 97 di 35; and 95 CLLC 220-045 (CLRBR no. 1111)

Logistec Corporation et al. (1986), 67 di 120; 15 CLRBR (NS) 338; and 87 CLLC 16,008 (CLRBR no. 593)

National Museum of Science and Technology, July 16, 1992 (LD 1048)

Scotsburn Co-operative Services Limited v. W.T. Goodwin Limited, [1985] 1 S.C.R. 54

Serco Facilities Management Inc., November 6, 1998 (LD 1849)

Terminus Maritime Inc. (1983), 50 di 178; and 83 CLLC 16,029 (CLRBR no. 402)

U.E.S., Local 298 v. Bibeault, [1988] 2 S.C.R. 1048

STATUTES CITED

Airport Transfer (Miscellaneous Matters) Act, ss. 2; 8

Bill C-19, s. 88

Canada Labour Code, Part I, ss. 44; 45; 46; 47; 47.1; 47.3

Work Force Adjustment Directive, 1996, s. 7.2.2

CFTO-TV Limited (1995), 97 di 35; et 95 CLLC 220-045 (CCRT n° 1111)

Logistec Corporation et autre (1986), 67 di 120; 15 CLRBR (NS) 338; et 87 CLLC 16,008 (CCRT n° 593)

Musée national des sciences et de la technologie, 16 juillet 1992 (LD 1048)

Scotsburn Co-operative Services Limited c. W.T. Goodwin Limited, [1985] 1 R.C.S. 54

Serco Facilities Management Inc., 6 novembre 1998 (LD 1849)

Société canadienne des postes et la pharmacie Nieman (1989), 77 di 181; et 4 CLRBR (2d) 161 (CCRT n° 742)

Terminus Maritime Inc. (1983), 50 di 178; et 83 CLLC 16,029 (CCRT n° 402)

U.E.S., Local 298 c. Bibeault, [1988] 2 R.C.S. 1048

LOIS CITÉES

Code canadien du travail, Partie I, art. 44; 45; 46; 47; 47.1; 47.3

Directive sur le réaménagement des effectifs, 1996, art. 7.2.2

Loi relative aux cessions d'aéroports, art. 2; 8

Projet de loi C-19, art. 88

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

John Ferraro,
complainant,
Canadian National Railway Company,
respondent,
and
Robert Maklan,
safety officer.

CITED AS: John Ferraro

Board File: 19153-C

Decision no. 50
January 24, 2000

Referral of a safety officer's decision pursuant to
section 129(5) of the *Canada Labour Code, Part II.*

Referral of a safety officer's decision - Safety of employees - Danger - Complainant, a car helper, refused to perform inspection duties because it was too dark to work safely and the flashlights normally used were inadequate - Complainant also alleged that the service track was dangerous since it was located near a "live" track with frequent fast-moving trains - Employer provided better flashlights and deemed the job safe but complainant and other employees continued to refuse - Safety officer concluded that lighting was sufficient and that no danger to employees existed - Board confirms the safety officer's decision - The employer's decision to provide stronger lanterns and flashlights presupposes that the lighting conditions were inadequate at the time of the work refusal - This situation alone, however, did not place the complainant or his work companions in a situation of immediate danger as envisaged by the *Code* - Complainant's work refusal was motivated by ongoing dispute with the employer over the requirement to work on the service

Motifs de décision

John Ferraro,
plaignant,
Compagnie des chemins de fer nationaux du
Canada,
intimée,
et
Robert Maklan,
agent de sécurité,

CITÉ: John Ferraro

Dossier du Conseil: 19153-C

Décision n° 50
le 24 janvier 2000

Renvoi d'une décision d'un agent de sécurité aux
termes du paragraphe 129(5) du *Code canadien du*
travail, Partie II.

Renvoi d'une décision d'un agent de sécurité - Sécurité du personnel - Danger - Le plaignant, un aide-wagonnier, a refusé d'exercer ses fonctions d'inspection parce qu'il faisait trop sombre pour travailler en toute sécurité et que les lampes de poche utilisées habituellement ne suffisaient pas - Il a également prétendu que la voie de service était dangereuse parce qu'elle était située à proximité d'une voie «active» fréquemment utilisée par des trains roulant à grande vitesse - L'employeur a fourni des lampes de poche plus puissantes et a jugé que le travail pouvait se faire en toute sécurité, mais le plaignant et d'autres employés ont continué à refuser de travailler - L'agent de sécurité a jugé que le niveau d'éclairage était suffisant et qu'il n'y avait pas de danger pour les employés - Le Conseil confirme la décision de l'agent de sécurité - La décision de l'employeur de fournir des lanternes et des lampes de poche plus puissantes presuppose que l'éclairage était inadéquat au moment du refus de travailler - Toutefois, cette situation en soi

track and darker areas of yard during the night shift - Complaint dismissed.

Referral of a safety officer's decision - Safety of employees - Reasonable cause (to believe danger exists) - To assess the reasonableness of the belief of "imminent danger," the Board will consider the following factors: (1) the employee's motivation - whether it was genuine; (2) the extent of the employee's experience and familiarity with the job and the workplace; (3) the quality of the employee's knowledge of the circumstances leading to the apprehension of danger; and (4) the effect of anxiety over safety concerns on the employee's judgement at the time of his refusal to work.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, sitting alone pursuant to section 14(3) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*, R.S.C., 1985, c. L-2, as am. 1998, c. 26. A hearing was held on August 25, 1999, at Toronto.

Appearances

Mr. John Ferraro, assisted by Mr. John Merritt, Canadian Auto Workers representative, for the complainant; and
Mr. Bruce Dale, for the Canadian National Railway Company.

I

Background Facts

[1] John Ferraro is an employee of the Canadian National Railway Company (CN) working in the Oshawa yards. As a car helper, his duties consist in part in inspecting the interior of multi-level auto carrier rail cars, which includes door hinges, door rollers, pin assembly, deck chains, springs, decks, deck hinges, deck levers, deck floors, side sheets and ceiling as well as door guides, tracks and chains. One worker walks on the ground level and opens the rail car's doors. The other workers walk inside the cars on each level in

ne place pas le plaignant ou ses compagnons dans une situation de danger immédiat au sens du *Code* - Le refus de travailler du plaignant était motivé par un conflit de longue date avec l'employeur concernant l'obligation de travailler sur la voie de service et dans les aires de travail mal éclairées de la gare de triage pendant le quart de nuit - La plainte est rejetée.

Renvoi d'une décision d'un agent de sécurité - Sécurité du personnel - Motif raisonnable (de croire qu'il existe un danger) - Pour évaluer le caractère raisonnable de la conviction qu'il y a «danger imminent», le Conseil doit tenir compte des facteurs suivants: (1) la motivation de l'employé - si elle est sincère; (2) l'expérience de l'employé et sa connaissance du travail et du lieu de travail; (3) le degré de connaissance que l'employé a des circonstances qui lui font appréhender un danger; et (4) l'incidence des craintes concernant la sécurité sur le jugement de l'employé au moment où il a refusé de travailler.

Le Conseil était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, siégeant seule en application du paragraphe 14(3) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*, L.R.C., 1985, ch. L-2, mod. 1998, ch. 26. Une audience a eu lieu à Toronto le 25 août 1999.

Ont comparu

M. John Ferraro, assisté de M. John Merritt, représentant des Travailleurs et travailleuses canadien(ne)s de l'automobile, pour le plaignant;
M. Bruce Dale, pour la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada.

I

Historique

[1] John Ferraro travaille à la gare de triage de la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada (CN), à Oshawa. À titre d'aide-wagonnier, ses tâches comprennent l'inspection de l'intérieur des wagons porte-automobiles à plusieurs étages, notamment les charnières et les galets de porte, les chevilles, les chaînes des ponts, les ressorts, les ponts, charnières, leviers et le plancher des ponts, les panneaux de paroi latérale et le plafond ainsi que les guides de registre, les rails et les chaînes. Pendant qu'un travailleur marche le

order to look for problems and properly store loose wheel chocks.

[2] Auto carriers are normally inspected on tracks B11, B12, B13 and B14 where there is enough light provided at night from the car helpers' flashlights, the light stands and the lights on top of the cab of the carman's service truck. Exceptionally, car helpers are called upon to inspect cars on the service track located on the north side of the yard away from the light stands and the road, where the lights of the service truck are of little use. Trains parked south of the service track also serve to block the light from light stands.

[3] On November 24, 1998, starting at 9:00 p.m., Mr. Ferraro refused to perform his inspection duties because it was too dark to work safely and the hand-held or helmet flashlights normally used were inadequate. He also alleged that the service track was dangerous since it was located near a "live" track with frequent fast moving trains. If workers were to stumble, they would fall into the path of an oncoming train.

[4] At the time of the work stoppage, the car helpers were called upon to inspect auto carriers located on tracks B11 and B14. When they were directed to inspect the auto cars on the service track, they refused. On November 25, at 10 a.m., while the health and safety committee was still conducting its investigation, the employer called Labour Canada to warn of a possible refusal that evening. The employer provided better flashlights and deemed the job safe, but the employees continued to refuse. The employer called the safety officer on November 25, at 9:15 p.m.

[5] At the time of the investigation on November 25, 1998, at 10:30 p.m., it was raining, the temperature was above freezing, and there was no snow or ice. The safety officer's light level readings were taken at floor level with an Optikon, model ECI light meter. Readings taken within the light beam of the lamp stands or lights from the carman's repair truck easily exceeded 50 lux.

long de la voie et ouvre les portes des wagons, les autres se déplacent d'un étage à l'autre à l'intérieur des wagons afin de déceler tout problème et de resserrer au besoin les cales à plan incliné.

[2] Les wagons porte-automobiles sont normalement inspectés sur les voies B11, B12, B13 et B14 parce que les lampes de poche des aides-wagonniers, les réverbères et les projecteurs installés sur le toit de la cabine du véhicule utilitaire du wagonnier fournissent un éclairage suffisant la nuit. Ce n'est qu'exceptionnellement qu'on demande aux aides-wagonniers d'inspecter les wagons stationnés sur la voie de service du côté nord de la gare de triage, loin des réverbères et de la route où les projecteurs du véhicule utilitaire sont de peu d'utilité. Les trains stationnés au sud de la voie de service obstruent également la lumière des réverbères.

[3] À 21h le 24 novembre 1998, M. Ferraro a refusé d'effectuer l'inspection parce qu'il faisait trop sombre pour travailler en toute sécurité et parce que les lampes de poche ou les lampes des casques protecteurs ne suffisaient pas. M. Ferraro a également prétendu que la voie de service était dangereuse parce qu'elle était située à proximité d'une voie «active» fréquemment utilisée par des trains roulant à grande vitesse. Les travailleurs risquaient de tomber sous un train.

[4] Au moment de l'arrêt de travail, les aides-wagonniers devaient inspecter les wagons porte-automobiles stationnés sur les voies B11 et B14. Ils ont refusé d'obéir à un ordre d'inspecter les wagons qui étaient stationnés sur la voie de service. À 10h le 25 novembre, pendant que le comité de santé et de sécurité poursuivait son enquête, l'employeur a téléphoné à Travail Canada pour l'aviser de la possibilité d'un refus de travailler ce soir-là. Il a fourni des lampes de poche plus puissantes aux employés et a jugé que le travail pouvait se faire en toute sécurité, mais les employés ont continué à refuser de travailler. L'employeur a téléphoné à l'agent de sécurité à 21h15 le 25 novembre.

[5] Au moment de l'enquête effectuée le 25 novembre 1998 à 22h30, il pleuvait, la température était au-dessus du point de congélation et il n'y avait pas de neige ou de glace. L'agent de sécurité a mesuré le niveau d'éclairement au sol au moyen d'un Optikon, un posemètre de modèle ECI. Les relevés pris à l'intérieur du faisceau lumineux des réverbères ou des

Readings taken outside the range covered by these lights in numerous areas on the B11-B14 tracks and anywhere measured along the service track approached zero lux. Consequently, the areas inside the covered auto cars located in any of these areas were also dark. The smaller hand-held or helmet-mounted flashlight did not make much difference in the dark. However, the use of a carman's lantern or a transportation hand lamp in the working areas and walking paths averaged over 10 lux. The presence of more than one worker makes the light broader based but does not increase its intensity.

[6] Part IV of the *Canada Occupational Safety and Health Regulations* prescribes the levels of lighting in industrial areas. For lighting in general areas, the average level of lighting will not be less than the level set out in Schedule III. For building exteriors in areas used by pedestrians and mobile equipment in which there is a high or moderate level of activity, the level is 20 lux. For areas in which there is a low level of activity, the level is 10 lux.

[7] During the investigation, Mr. Ferraro pointed out other hazards, such as falling-off cars, doors to be opened, rollers to be checked and various tripping hazards. He pointed out that the use of the carman's lanterns makes it difficult to climb a ladder because it is hand held, making it impossible to hold and open doors at the same time. The transportation lantern, while not heavy, can get caught on the ladder as the car helper reaches out and supports himself to climb 15 to 18 feet onto the car from the ground. Mr. Ferraro felt that both types of lighting were inadequate for the darker areas of the track.

[8] The safety officer's finding was based solely on the issue of the lighting that existed at the time of his investigation, which was stated in the following terms:

Given the conditions existing at the time of the investigation, and the light produced by the carman's lantern, transportation hand lamp or equivalent or better light, a condition that constitutes a danger to employee(s) **does not exist**.

(page 3)

projecteurs se trouvant sur le véhicule utilitaire du wagonnier dépassaient facilement 50 lux. Ceux pris à différents endroits sur les voies B11 à B14 et ailleurs, à l'extérieur de ces faisceaux lumineux, ainsi que le long de la voie de service indiquaient presque zéro lux. Par conséquent, il faisait également noir à l'intérieur des wagons porte-automobiles recouverts stationnés un peu partout dans ces aires. La lampe de poche ou la lampe du casque protecteur ne faisaient pas beaucoup de différence. Toutefois, la lanterne du wagonnier ou la lanterne à main utilisées dans les aires de travail et les aires de marche indiquaient un niveau d'éclairage de plus de 10 lux. La présence de plusieurs travailleurs élargit le faisceau de lumière, mais n'en augmente pas l'intensité.

[6] La Partie VI du *Règlement canadien sur la sécurité et la santé au travail* précise les niveaux d'éclairage des espaces industriels. Pour l'éclairage des aires générales, le niveau moyen d'éclairage ne peut être inférieur au niveau établi à l'annexe III. À l'extérieur des bâtiments, dans les aires utilisées par des piétons et des véhicules où l'activité est élevée ou modérée, le niveau d'éclairage est de 20 lux. Dans les aires où il y a peu d'activité, le niveau d'éclairage est de 10 lux.

[7] Pendant l'enquête, M. Ferraro a signalé d'autres dangers tels que tomber du wagon, ouvrir les portes, vérifier les galets et trébucher sur divers obstacles. Il a fait remarquer qu'il est difficile de grimper une échelle avec une lanterne de wagonnier à la main et, par conséquent, impossible de tenir et d'ouvrir les portes en même temps. La lanterne à main, bien qu'elle soit légère, peut se prendre dans l'échelle pendant que l'aide-wagonnier grimpe à celle-ci pour atteindre le wagon se trouvant à une distance de 15 à 18 pieds du sol. D'après M. Ferraro, les deux types de lumière n'éclairaient pas bien les zones sombres de la voie.

[8] L'agent de sécurité a fondé sa conclusion uniquement sur le niveau d'éclairage constaté au moment de son enquête, laquelle conclusion est formulée dans les termes suivants:

Vu les conditions qui existaient au moment de l'enquête et le niveau d'éclairage produit par la lanterne du wagonnier, la lanterne à main ou une source de lumière équivalente ou plus puissante, il **n'existe pas** de condition constituant un danger pour les employés.

(page 3; traduction)

[9] The Vice-Chairperson visited the Oshawa yards on August 25, 1999 between 9:30 and 10:30 p.m., which the parties agreed would generally reflect the light conditions that existed at the time of the work refusal. She was called upon to climb and inspect all aspects of the double- and tri-level rail cars before they are sent to the customer, using the car helpers' hand-held and helmet flashlights in the first instance and the carman's lantern and a transportation lantern in the second instance. She was able to observe how the various lamps affect the visibility inside the rail cars. The safety officer took some readings that went from 14 lux to 85 lux depending on the lamps and flashlights used. The Vice-Chairperson was shown the track limits beyond which there is no work because the empty cars are too close to the main line.

[10] It was her observation that transportation lanterns have two beam levels and a large handle that allows the worker to slip the lamp on the arm in order to free up hands to go up ladders. This light appears to be adequate for the work required, which is a general inspection for large items and obvious debris. No detail work is required of the car helpers in this respect. The general lighting in the area is adequate for circulating outside the cars and cannot be seen to represent a danger for an alert employee. The B yard is not as well lit, but the lighting is sufficient nonetheless. This would be particularly so for employees who frequently perform their duties at night. Furthermore, employees wear good reflective clothing, which increases their visibility. On the evening of the inspection, there was no high level traffic in the yard.

[11] During the visit, all employees were commendably mindful of safety requirements in the workplace, including proper clothing, footwear and headgear, and they paid attention to their movements on the work site. Mr. Dale, the yard manager and employer representative, explained that since the work refusal, car helpers were offered battery-operated lighting to perform their duties and the employer continues to look for better sources of lighting. Mr. Dale also stated that the employer's continuing vigilance for the safety

[9] La Vice-présidente a visité la gare de triage d'Oshawa le 25 août 1999 entre 21h30 et 22h30, heure à laquelle, selon les parties, les conditions d'éclairage étaient généralement les mêmes que celles qui existaient au moment du refus de travailler. Elle a été invitée à monter à bord des wagons porte-automobiles à deux ou trois étages afin de procéder à l'inspection qui est effectuée avant leur expédition aux clients, en utilisant la lampe de poche et la lampe du casque protecteur des aides-wagonniers dans le premier cas et la lanterne du wagonnier et une lanterne à main dans le deuxième cas. Elle a pu constater comment les différents dispositifs d'éclairage influent sur la visibilité à l'intérieur des wagons. L'agent de sécurité a mesuré le niveau d'éclairage, lequel variait entre 14 et 85 lux suivant le dispositif d'éclairage utilisé. On a montré à la Vice-présidente l'endroit où prenait fin l'aire de travail sur les voies parce que les wagons vides se trouvaient trop près de la ligne principale.

[10] La Vice-présidente a remarqué que les lanternes ont un faisceau à deux intensités et qu'elles sont munies d'une longue poignée qui permet au travailleur de glisser la lanterne à son bras pour grimper à l'échelle. Cette lanterne semble convenir à la tâche à effectuer, soit procéder à une inspection générale pour déceler les problèmes évidents et ramasser les débris visibles. Ce travail n'exige pas de minutie de la part des aides-wagonniers. Le niveau général d'éclairage dans l'aire est suffisant pour circuler à l'extérieur des wagons et ne peut être considéré comme constituant un danger pour un employé alerte. La gare de triage B n'est pas aussi bien éclairée, mais le niveau d'éclairage est néanmoins suffisant. Cela s'applique particulièrement aux employés qui travaillent souvent la nuit. En outre, les employés portent des vêtements de sécurité, ce qui accroît leur visibilité. Le soir de l'inspection, il n'y avait pas beaucoup de trafic dans la gare de triage.

[11] Au cours de la visite, tous les employés étaient bien conscients des mesures de sécurité au travail, notamment pour ce qui est du port des vêtements, des chaussures et du couvre-chef appropriés, et se déplaçaient prudemment dans l'aire de travail; il faut les en féliciter. M. Dale, chef de triage et représentant patronal, a expliqué que, depuis le refus de travailler, l'employeur a offert des lampes à pile aux aides-wagonniers et qu'il est toujours à la recherche de meilleures sources d'éclairage. M. Dale a également

extends to all its employees given the nature of working conditions in the yard.

[12] According to the union, the proper level of lighting should be the level applicable to general areas, that is, 20 to 30 lux. Consequently, employees should not be required to work routinely on the service track, but only when there is an immediate need, and then high intensity light that provides total light for the area should be used. Mr. Ferraro has been working with the employer via the health and safety committee to establish a safe work procedure in the service area, but complains that the employer has been uncooperative.

[13] The employer submitted that it is not often that cars need to be inspected when on the service track. This occurs only when the other tracks are full or an engine is not available to shunt the cars to a better track. Carmen conduct their ground-level external inspections along the service track. After the beginning of the refusal on November 24, 1998, the car helpers were supplied with more powerful lanterns or transportation hand lamps, which are now available to all car helpers who request them. The transportation hand lamp has the advantage of a loop that can be worn around the arm when the workers require both hands free in order to climb ladders or carry out other tasks. Inspections have been carried out on this track for three years without incident. Similarly, other duties are performed in the yard by the brakemen who ride with only their lanterns as has been the practice for many years. The employer has encouraged the use of a buddy system for employees coming down a ladder.

II

Applicable Legislation and Regulations

[14] Section 128(1) of the *Canada Labour Code (Part II)* provides that an employee may refuse to work if "(b) a condition exists in any place that constitutes a danger to the employee." Section 128(2) provides that an employee may not refuse to work where "(b) the danger ... is inherent in the employee's work or is a normal condition of employment." Danger is defined in section 122(1) of the *Code* as "any hazard or condition

affirmé que l'employeur se préoccupe constamment de la sécurité vu la nature des conditions de travail à la gare de triage.

[12] D'après le syndicat, le niveau d'éclairage convenable devrait être le niveau applicable aux aires générales, soit entre 20 et 30 lux. Par conséquent, les employés ne devraient pas être obligés de travailler sur la voie de service de façon régulière, mais uniquement quand il y a un besoin immédiat. À ce moment-là, il faudrait utiliser des appareils d'éclairage à haute intensité qui éclaireraient l'aire au complet. M. Ferraro collabore avec l'employeur par le truchement du comité de sécurité et de santé pour établir une méthode de travail sûre dans l'aire de service, mais il se plaint du manque de coopération de l'employeur.

[13] L'employeur soutient que les wagons qui se trouvent sur la voie de service ont rarement besoin d'être inspectés, seulement lorsque les autres voies sont occupées ou qu'une locomotive n'est pas disponible pour les déplacer sur une meilleure voie. Les wagonniers effectuent les inspections externes au sol le long de la voie de service. Après le début du refus de travailler le 24 novembre 1998, l'employeur a fourni aux aides-wagonniers des lanternes ou des lanternes à main plus puissantes qui sont désormais accessibles à tous les aides-wagonniers qui en font la demande. La lanterne a l'avantage d'être munie d'une longue poignée, de sorte que les travailleurs peuvent se la glisser au bras lorsqu'ils ont besoin de leurs deux mains pour grimper à une échelle ou exécuter d'autres tâches. Des inspections ont été effectuées sur cette voie pendant trois ans sans incident. De même, d'autres tâches sont exécutées dans la gare de triage par les serre-freins qui utilisent leur lanterne seulement, comme cela se fait depuis des années. L'employeur a encouragé les employés à faire équipe lorsqu'ils descendent d'une échelle.

II

La loi et le règlement applicables

[14] L'alinéa 128(1)b) du *Code canadien du travail (Partie II)* prévoit qu'un employé peut refuser de travailler s'«il y a danger pour lui de travailler dans le lieu». L'alinéa 128(2)b) stipule qu'un employé ne peut refuser de travailler si «le danger ... est inhérent à son emploi ou en constitue une condition normale». Le mot danger est défini ainsi au paragraphe 122(1) du *Code*: «Risque ou situation susceptible de causer des blessures

that could reasonably be expected to cause injury or illness to a person exposed thereto before the hazard or condition can be corrected."

III

Analysis

[15] Danger is to be interpreted as containing a sense of immediacy or urgency and, consequently, the immediate right to refuse to perform the assigned work. In *Stephen Brailsford* (1992), 87 di 98 (CLRB no. 921), the Board described the right of refusal as follows:

The right to refuse to work is an emergency measure to deal with dangerous situations that crop up unexpectedly and with those that require immediate attention and not as the primary vehicle for attaining the objectives of Part II of the *Code* or for settling long-standing disputes or differences. The safety provisions in the *Code* are intended to ensure that employers provide safe work places in terms of equipment and environment. The right to refuse is designed to be used in situations where employees are faced with immediate danger when injury is **likely to occur right there and then** if the danger is not removed. It is not meant to be used to bring ongoing disputes to a head...

(page 110)

[16] Thus, the right to refuse to work arises from a danger that is inherent to the work at hand and is not the culmination of an ongoing dispute with the employer. The danger must be immediate and real. The risk to employees must be so serious that the work must stop until the situation is rectified. In other words, the situation must relate to an emergency measure intended to address an urgent and dangerous situation. Refusing to work is not the way to challenge the employer's policies and procedures (see *Pierre Brûlé et al.*, [1999] CIRB no. 2). Nor is the potential for danger or injury sufficient cause to invoke the work refusal provisions of the *Code*.

[17] To assess the reasonableness of the belief of "imminent danger," the Board will consider the following factors:

(1) the employee's motivation - whether it was genuine;

à une personne qui y est exposée, ou de la rendre malade, avant qu'il ne puisse y être remédié.»

III

Analyse

[15] Il faut attribuer au mot danger le sens de risque immédiat ou d'urgence, ce qui suppose, par voie de conséquence, le droit immédiat de refuser d'exécuter le travail. Dans *Stephen Brailsford* (1992), 87 di 98 (CCRI n° 921), le Conseil a décrit le droit de refuser de travailler dans les termes suivants:

Le droit de refuser de travailler a été accordé pour être invoqué en cas d'urgence, dans les situations dangereuses qui surviennent inopinément et, dans celles qui réclament des mesures immédiates, et non pas comme le principal moyen d'atteindre les objectifs de la Partie II du *Code* ou de régler des conflits ou des différends de longue date. Les dispositions du *Code* relatives à la sécurité visent à faire en sorte que les employeurs s'assurent que l'équipement et l'environnement de leurs lieux de travail sont sans danger. Le droit de refuser de travailler est censé être invoqué dans des situations où les employés font face à un danger immédiat, quand le risque de blessure ou d'accident est **vraisemblablement inévitable à tout moment** si le danger n'est pas éliminé. Il ne doit pas être invoqué afin de faire aboutir des conflits de longue date...

(page 110)

[16] Par conséquent, le droit de refuser de travailler découle d'un danger qui est inhérent au travail et il ne doit pas être invoqué dans le but de régler un conflit de longue date avec l'employeur. Le danger doit être immédiat et réel. Le risque pour les employés doit être grave au point où le travail doit cesser jusqu'à ce qu'il soit remédié à la situation. En d'autres termes, la situation doit nécessiter une mesure d'urgence visant à régler une situation urgente et dangereuse. Refuser de travailler n'est pas la façon de contester des politiques ou procédures de l'employeur (voir *Pierre Brûlé et autres*, [1999] CCRI n° 2). Il ne suffit pas non plus qu'il y ait risque de danger ou d'accident pour invoquer les dispositions relatives au refus de travailler du *Code*.

[17] Pour évaluer le caractère raisonnable de la conviction qu'il y a «danger imminent», le Conseil doit tenir compte des facteurs suivants:

(1) la motivation de l'employé - si elle est sincère;

(2) the extent of the employee's experience and familiarity with the job and workplace;

(3) the quality of the employee's knowledge of the circumstances leading to the apprehension of danger; and

(4) the effect of anxiety over safety concerns on the employee's judgement at the time of his refusal to work.

[18] In the instant matter, the Board finds that the work refusal was motivated by an ongoing dispute with the employer over the requirement to work on the service track and darker areas of the yard during the night shift. The employer's decision to provide stronger lanterns and flashlights presupposes that the lighting conditions were inadequate at the time of the work refusal; however, this situation alone did not place the complainant or his work companions in a situation of immediate danger as envisaged by the *Code*. Furthermore, it was the employer's un rebutted evidence that the car helpers had worked on the service tracks for the last three years without incident.

[19] It should be noted that Mr. Ferraro is an experienced employee. To work safely, he must at all times be alert to the dangers associated with working in a busy yard where trains circulate regularly, as this is an inherent part of his working conditions. The task of inspecting auto carriers relates to safety and eliminating hazards, and is an integral part of a car helper's occupation. In this sense, the possibility of injury or potential for danger is always present. To this extent, the complainant has received the proper training and wears appropriate clothing, headgear and footwear to perform the more precarious parts of his job that require safety precautions. While he may feel apprehension when carrying out his job in less than optimal lighting, this does not of itself determine the existence of danger. It was not Parliament's intent to render all dangerous work the subject of the refusal to work, but only those instances where the danger is sufficiently high that all work should cease until the situation could be corrected.

[20] It is not because the employer has not observed a regulatory standard that a danger is immediately

(2) l'expérience de l'employé et sa connaissance du travail et du lieu de travail;

(3) le degré de connaissance que l'employé a des circonstances qui lui font appréhender un danger;

(4) l'incidence des craintes concernant la sécurité sur le jugement de l'employé au moment où il a refusé de travailler.

[18] En l'espèce, le Conseil conclut que le refus de travailler était motivé par un conflit de longue date avec l'employeur concernant l'obligation de travailler sur la voie de service et dans les aires de travail mal éclairées de la gare de triage pendant le quart de nuit. La décision de l'employeur de fournir des lanternes et des lampes de poche plus puissantes présuppose que l'éclairage était inadéquat au moment du refus de travailler. Toutefois, cette situation en soi ne place pas le plaignant ou ses compagnons dans une situation de danger immédiat au sens du *Code*. En outre, d'après la preuve non contestée de l'employeur, les aides-wagonniers avaient travaillé sur les voies de service pendant trois ans sans incident.

[19] Il y a lieu de souligner que M. Ferraro est un employé d'expérience. Pour travailler en toute sécurité, il doit en tout temps être conscient des dangers inhérents au travail effectué dans une gare de triage où des trains circulent régulièrement, car c'est le propre de ses conditions de travail. La tâche d'inspecter les wagons porte-automobiles concerne la sécurité et l'élimination des dangers et constitue une partie intégrante du travail de l'aide-wagonnier. En ce sens, le risque de blessure ou de danger est toujours présent. À cet égard, le plaignant a reçu la formation nécessaire et porte les vêtements, le couvre-chef et les chaussures appropriées pour exécuter les parties les plus dangereuses de son travail, lesquelles nécessitent la prise de mesures de sécurité. Ses appréhensions quand il doit exécuter des tâches dans des conditions d'éclairage qui ne sont pas optimales ne signifient pas qu'il y a danger. Le législateur ne voulait pas que tout travail dangereux fasse l'objet d'un refus de travailler. Il visait seulement les cas où le danger est suffisamment grand pour que cesse tout travail jusqu'à ce qu'il soit remédié à la situation.

[20] Ce n'est pas parce que l'employeur n'a pas appliqué une norme réglementaire qu'il existe un

created. Mr. Ferraro's work refusal was a deliberate act to signal to the employer the car helpers' reluctance to work on the dark areas of the service track and was not in reaction to an immediate danger on the service track at the time he was called upon to work there. In view of the fact that its jurisdiction is limited to assessing the issue of "imminent danger," the Board cannot decide general yard procedure and safety issues that should be raised via the workplace's health and safety committee.

[21] In light of the foregoing reasons, the Board dismisses Mr. Ferraro's complaint on the basis that no danger within the meaning of the *Code* existed at the time of the refusal to work.

CASES CITED

Brailsford (Stephen) (1992), 87 di 98 (CLRB no. 921)

Brûlé (Pierre) et al., [1999] CIRB no. 2

STATUTES CITED

Canada Labour Code, Part II, ss. 122(1); 128; 129(5)

Canada Occupational Safety and Health Regulations, Part IV

danger immédiat. Le refus de travailler de M. Ferraro était un acte délibéré ayant pour but de signaler à l'employeur que les wagonniers répugnaient à travailler dans des aires mal éclairées de la voie de service, et ne visait pas à le prévenir d'un danger immédiat sur la voie de service au moment où il devait y travailler. Vu que la compétence du Conseil se limite à évaluer la question de «danger imminent», il ne peut statuer sur la procédure générale en vigueur dans la gare de triage ni sur les questions de sécurité qui devraient être soulevées par le truchement du comité de sécurité et de santé au travail.

[21] Compte tenu de ce qui précède, le Conseil rejette la plainte de M. Ferraro au motif qu'il n'existait pas de danger au sens du *Code* au moment où il a refusé de travailler.

AFFAIRES CITÉES

Brailsford (Stephen) (1992), 87 di 98 (CCRT n° 921)

Brûlé (Pierre) et autres, [1999] CCRI n° 2

LOIS CITÉES

Code canadien du travail, Partie II, art. 122(1); 128; 129(5)

Règlement canadien sur la sécurité et la santé au travail, Partie IV

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Telecommunications Workers Union,
applicant,
and
Rogers Cablesystems Limited,
employer.

CITED AS: Rogers Cablesystems Limited

Board File: 20260-C

Decision no. 51
 January 24, 2000

Application for the consolidation of two separate units into one unit pursuant to section 18.1 of the *Canada Labour Code, Part I*.

Review - Structure of bargaining units - Amendments to - Consolidation - Union seeking consolidation of two separate bargaining units pursuant to section 18.1 - The union's proposal to consolidate the unit was consistently rejected by the employer at the bargaining table - The admitted purpose for the consolidation was to extend one unit's work jurisdiction clause to the other unit thus ensuring the union's complete control over the work jurisdiction in the two areas - Application dismissed - Union was seeking to accomplish through a Board ruling what it could not effectively obtain at the bargaining table - The desire to obtain jurisdiction over the work performed by Abbotsford employees was not a sufficient ground to support the application - There were no significant changes in the industry warranting the Board disrupting stable labour relations, and no compelling reasons that the bargaining structure was no longer appropriate and warranted interference.

Review - Structure of bargaining units - Amendments to - Consolidation - Section 18.1 - Under the new provisions of section 18.1, it is not sufficient to show that the remedy requested is more appropriate than what currently exists; there must be compelling reasons

Motifs de décision

Syndicat des travailleurs en télécommunications,
requérant,
et
Rogers Cablesystems Limited,
employeur.

CITÉ: Rogers Cablesystems Limited

Dossier du Conseil: 20260-C

Décision n° 51
 le 24 janvier 2000

Demande visant à obtenir la fusion de deux unités distinctes en une seule aux termes de l'article 18.1 du *Code canadien du travail, Partie I*.

Révision - Structure des unités de négociation - Modifications apportées - Consolidation - Le syndicat tente d'obtenir la fusion de deux unités de négociation distinctes en vertu de l'article 18.1 - La proposition du syndicat visant à fusionner les deux unités a toujours été rejetée par l'employeur à la table de négociation - Le but avoué de la fusion était d'assujettir une unité à la disposition concernant la compétence sur les tâches de l'autre unité, ce qui permettrait au syndicat d'exercer un plein contrôle sur les tâches exécutées dans les deux zones - La demande est rejetée - Le syndicat tentait d'obtenir par le truchement d'une décision du Conseil ce qu'il ne pouvait obtenir à la table de négociation - Le fait de vouloir obtenir compétence sur le travail effectué par les employés d'Abbotsford ne constituait pas un motif suffisant à l'appui de la demande - Il n'y a pas eu de modifications importantes dans le secteur pouvant justifier que le Conseil perturbe des relations de travail stables, ni de motifs contraignants pour lesquels la structure de négociation n'était plus appropriée et nécessitait une intervention.

Révision - Structure des unités de négociation - Modifications apportées - Consolidation - Article 18.1 - Aux termes des nouvelles dispositions de l'article 18.1, il ne suffit pas de démontrer que la structure demandée est plus appropriée que celle qui existe actuellement; il

why the bargaining structure is no longer appropriate and warrants interference.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, sitting alone pursuant to section 14(3) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*, R.S.C., 1985, c. L-2, as am. 1998, c. 26. A hearing was held on September 20-21, 1999, at Vancouver, B.C.

Appearances

Ms. Shona A. Moore, assisted by Mr. Neil Morrison, for the Telecommunications Workers Union; and Mr. Peter R. Sheen, assisted by Ms. Carol Gibson, for Rogers Cablesystems Limited.

I

[1] This case deals with an application filed by the Telecommunications Workers Union (TWU) under section 18.1 of the *Code*, requesting a consolidation of two separate units of employees of Rogers Cablesystems Limited (Rogers) in Abbotsford and Surrey into one unit.

[2] Under licences from the Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission (CRTC), Rogers provides cable television services to customers in eight geographic areas in the Lower Mainland and Fraser Valley of British Columbia: Vancouver, the North Shore, White Rock, Fraser, Surrey, Abbotsford, Agassiz, and North Burnaby. The Canada Labour Relations Board issued separate certificates for each licenced area. Separate collective agreements exist for each of these areas except for North Burnaby, where its three employees were incorporated in the Vancouver collective agreement by the International Brotherhood of Electrical Workers, Local 213 (IBEW), in November 1994. The other bargaining units have not been consolidated. The Surrey unit comprises 60 employees and the Abbotsford unit, 12 employees.

II

[3] The Surrey licenced area encompasses the Lower Mainland municipalities of New Westminster, the District and City of Langley, and portions of Surrey. The United Electrical Radio and Machine Workers of America were certified on November 8, 1966 to

doit exister des motifs contraignants pour lesquels la structure de négociation n'est plus appropriée et nécessite une intervention.

Le Conseil était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, siégeant seule en application du paragraphe 14(3) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*, L.R.C., 1985, ch. L-2, mod. 1998, ch. 26. Une audience a eu lieu à Vancouver (C.-B.) les 20 et 21 septembre 1999.

Ont comparu

M^e Shona A. Moore, assistée de M. Neil Morrison, pour le Syndicat des travailleurs en télécommunications; M^e Peter R. Sheen, assisté de M^{me} Carol Gibson, pour Rogers Cablesystems Limited.

I

[1] La présente affaire porte sur une demande présentée par le Syndicat des travailleurs en télécommunications (STT) en vertu de l'article 18.1 du *Code* pour que soient fusionnées en une seule unité deux unités distinctes d'employés de Rogers Cablesystems Limited (Rogers) travaillant à Abbotsford et à Surrey.

[2] Titulaire de licences délivrées par le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC), Rogers fournit des services de câblodistribution dans huit régions de la vallée du bas Fraser et de la vallée du Fraser en Colombie-Britannique: Vancouver, North Shore, White Rock, Fraser, Surrey, Abbotsford, Agassiz et North Burnaby. Le Conseil canadien des relations du travail a délivré des certificats distincts pour chaque zone de desserte autorisée. Les employés de chaque zone sont assujettis à des conventions collectives distinctes, sauf ceux de North Burnaby où les trois employés ont été intégrés à l'unité de négociation collective de la section locale 213 de la Fraternité internationale des ouvriers en électricité (FIOE) en novembre 1994. Les autres unités de négociation n'ont pas été fusionnées. Les unités de Surrey et d'Abbotsford comptent 60 et 12 employés respectivement.

II

[3] La zone de desserte autorisée de Surrey englobe les municipalités de New Westminster, le district et la ville de Langley ainsi que certains secteurs de Surrey, qui sont tous situés dans la vallée du bas Fraser. Le United Electrical Radio and Machine Workers of America a

represent a unit of technicians and installers working in the Surrey licenced area. The bargaining unit was amended on January 14, 1976 to include dispatchers.

[4] In 1990, Rogers took over the Surrey operation from Western Cablevision Limited, including its workforce and collective agreement. On October 19, 1990, the Board varied the unit to include the classifications of warehouseman, salesman, and "B" and "A" foreman. The TWU raided the IBEW's Surrey unit and has been certified since April 30, 1998.

[5] The IBEW obtained the initial certification for the Abbotsford unit of installers on May 25, 1992. Rogers and the IBEW were unable to conclude a first collective agreement due to a key demand for a work jurisdiction clause almost identical to that contained in the Surrey collective agreement. On May 16, 1995, the Abbotsford Cable Technicians Association (ACTA) successfully raided the IBEW and was certified for the Abbotsford unit. Two collective agreements were concluded without a work jurisdiction clause, the second one with an expiry date of March 31, 1999. On July 15, 1998, the TWU was certified for the Abbotsford unit.

III

[6] There is currently a collective agreement in effect for the employees in the Surrey unit, which expired on March 23, 1998 and which is renewed every year unless there is a written notice of intent by either party to terminate or amend the agreement at the expiration of any yearly period. Rogers and the TWU have been engaged in negotiations since June 15, 1998. There have been 33 bargaining sessions to review the collective agreement and the parties have now applied for the assistance of a federal conciliation officer.

[7] The TWU filed a first proposal on June 15, 1998 to consolidate the Vancouver, Surrey and Abbotsford bargaining certificates, which Rogers rejected. In January 1999, the TWU advised Rogers that it was bringing its Abbotsford unit to the Surrey bargaining table, which Rogers also refused.

été accrédité le 8 novembre 1966 pour représenter une unité constituée de techniciens et d'installateurs travaillant dans la zone de desserte autorisée de Surrey. L'unité de négociation a été modifiée le 14 janvier 1976 afin d'y inclure les répartiteurs.

[4] En 1990, Rogers a pris le contrôle des activités de Western Cablevision Limited à Surrey, incluant l'effectif et la convention collective. Le 19 octobre 1990, le Conseil a modifié la description de l'unité afin d'y inclure les préposés à l'entreposage, les vendeurs et les contremaîtres «B» et «A». L'unité de Surrey de la FIOE a été la cible d'activités de maraudage de la part du STT, qui a obtenu l'accréditation le 30 avril 1998.

[5] La FIOE a obtenu l'accréditation initiale de l'unité d'installateurs d'Abbotsford le 25 mai 1992. Rogers et la FIOE n'ont pu conclure une première convention collective parce que le syndicat insistait pour obtenir une disposition concernant la compétence sur les tâches presque identique à celle qui figurait dans la convention collective de l'unité de Surrey. Le 16 mai 1995, la Abbotsford Cable Technicians Association (ACTA), à la suite d'une campagne de maraudage auprès des membres de la FIOE, a été accréditée à titre d'agent négociateur de l'unité d'Abbotsford. Les deux conventions collectives ont été signées sans disposition concernant la compétence sur les tâches, la deuxième devant expirer le 31 mars 1999. Le 15 juillet 1998, le STT a été accrédité à titre d'agent négociateur de l'unité d'Abbotsford.

III

[6] Les employés faisant partie de l'unité de Surrey sont actuellement visés par une convention collective qui a expiré le 23 mars 1998 et qui est renouvelée tous les ans à moins que l'une ou l'autre des parties donne un préavis écrit en vue d'y mettre fin ou de la modifier à la date d'expiration annuelle. Rogers et le STT ont entamé des négociations le 15 juin 1998. Les deux parties ont participé à 33 séances de négociation pour revoir la convention collective et elles se sont résolues à demander l'aide d'un conciliateur fédéral.

[7] Le STT a déposé une première proposition le 15 juin 1998 afin de fusionner les unités de Vancouver, Surrey et Abbotsford, que Rogers a refusée. En janvier 1999, le STT a avisé Rogers de son intention de négocier pour l'unité d'Abbotsford en même temps que pour celle de Surrey, ce que Rogers a également refusé.

[8] At the commencement of negotiations for the Abbotsford unit on July 15, 1999, the TWU put forward a single proposal as follows:

The employer agrees to cooperate with the TWU in applying to the Canadian [sic] Industrial Relations Board to merge the existing Abbotsford and Surrey bargaining certificates.

The Surrey collective agreement will apply to all employees presently covered by the Abbotsford collective bargaining agreement with grandfathering rights for any wages, rights, and benefits where the Abbotsford collective agreement exceeds the wages, rights and benefits of the Surrey collective bargaining agreement.

[9] This proposal was rejected outright by Rogers.

IV

[10] The CRTC merged the Abbotsford and Surrey licenced areas on September 10, 1992, but the separate certifications remained untouched and collective agreements have continued separately for both groups since that time. The Surrey unit has concluded over a dozen agreements since 1966. There have only been two work stoppages: a strike in 1986 and a lockout in 1993-94. There have been no strikes or lockouts by employees in the Abbotsford unit since 1992. During the strike in Surrey, Abbotsford employees continued to perform their duties in the Abbotsford area.

[11] The Surrey collective agreement has an extensive work jurisdiction clause while the Abbotsford collective agreement does not. During the current round of negotiations, the TWU proposed to replace the clause with what Rogers considers an even more onerous one. The TWU wishes to extend this same provision to the Abbotsford unit. This being said, there have been no work jurisdiction disputes between the Surrey unit and the Abbotsford unit.

[12] Each collective agreement contains its own provisions regarding which employees can perform certain work. For example, under the Surrey collective agreement, "installers," as defined in Article 7.07, may perform construction, installation and some service work. They may not perform maintenance work that involves repair work on the main line of the cable

[8] Au début des négociations pour l'unité d'Abbotsford le 15 juillet 1999, le STT a présenté une seule proposition libellée ainsi:

L'employeur convient de collaborer avec le STT en vue de demander au Conseil canadien des relations industrielles de fusionner les certificats existants d'Abbotsford et de Surrey.

La convention collective de l'unité de Surrey s'appliquera à tous les employés actuellement visés par la convention collective de l'unité d'Abbotsford, avec protection des droits acquis dans le cas des salaires, des droits et des avantages sociaux lorsque la convention collective de l'unité d'Abbotsford prévoit des salaires, des droits et des avantages sociaux supérieurs à ceux prévus dans la convention collective de l'unité de Surrey.

(traduction)

[9] Rogers a carrément rejeté cette proposition.

IV

[10] Le 10 septembre 1992, le CRTC a fusionné les zones de desserte autorisées d'Abbotsford et Surrey, mais les certificats d'accréditation n'ont pas été modifiés et chaque groupe a continué d'appliquer sa propre convention. L'unité de Surrey a conclu plus d'une douzaine de conventions depuis 1966. Il n'y a eu que deux arrêts de travail, soit une grève en 1986 et un lock-out en 1993-1994. Depuis 1992, il n'y a eu ni grève ni lock-out visant l'unité d'Abbotsford. Pendant la grève à Surrey, les employés d'Abbotsford ont continué de travailler dans la zone d'Abbotsford.

[11] La convention collective de l'unité de Surrey renferme une disposition détaillée concernant la compétence sur les tâches, mais non la convention collective de l'unité d'Abbotsford. Pendant la présente ronde de négociation, le STT a proposé de remplacer cette disposition par une disposition que Rogers considère encore plus onéreuse. Le STT veut obtenir la même chose pour l'unité d'Abbotsford. Cela étant dit, il n'y a pas de conflit entre les unités de Surrey et d'Abbotsford au sujet de la compétence sur les tâches.

[12] Chaque convention collective renferme des dispositions particulières au sujet de la répartition des tâches entre les deux unités. Par exemple, en vertu de la convention collective de l'unité de Surrey, les «installateurs», tels qu'ils sont définis à l'article 7.07, peuvent exécuter des tâches de construction et d'installation et fournir certains services. Ils ne peuvent

system. There are no such restrictions in the Abbotsford collective agreement.

[13] Under the Surrey collective agreement, only a cable television employee who has successfully completed the apprenticeship training program and is entitled to journeyman status can perform work on the traditional CATV system, including the "head end" or communications hub of the system. There is no such restrictive practice in Abbotsford, as employees may move freely from one job function or area to another. Moreover, employees from the Surrey unit may be called upon to perform work in the Abbotsford area.

[14] The work jurisdiction clause comes into play when there are peaks in demand within the system. These peaks are addressed by IBEW certified contractors who work in the Lower Mainland and are called upon by Rogers to do the work as required. In the Abbotsford collective agreement, there are no similar restrictions, and Rogers can therefore call upon IBEW, TWU or any non-union contractors to address its peaks. Were the Surrey collective agreement to apply to Abbotsford, this would exclude the hiring of non-union contractors. Ultimately, the TWU wants jurisdiction over all technical work and the only way it sees of achieving this is to merge the bargaining units.

[15] On the other hand, new work such as the installation of "Rogers at Home" internet service is not covered by any work jurisdiction clause. This means that an Abbotsford installer could perform this task in the Surrey area without being covered by the work jurisdiction clause in Surrey.

[16] According to Rogers, now is a critical time in the Surrey negotiations as the parties are heading for conciliation. Rogers sees this application as an attempt by the TWU to shift the economic power balance by seeking to ensure that the Abbotsford employees do not work in the face of a strike sanctioned by the Surrey employees.

pas exécuter de tâches d'entretien comportant la réparation de la ligne principale du système de télédistribution. La convention collective de l'unité d'Abbotsford ne contient pas de restrictions de ce genre.

[13] En vertu de la convention collective de l'unité de Surrey, seul un employé de câblodistribution ayant terminé avec succès le programme de formation des apprentis et ayant obtenu un certificat de compagnon peut travailler sur le système de TAC, y compris la «tête de ligne» ou le centre de communication du système. Ces restrictions n'existent pas à Abbotsford car les employés peuvent passer librement d'une fonction à une autre ou d'un secteur à un autre. En outre, les employés membres de l'unité de Surrey peuvent être appelés à travailler dans la région d'Abbotsford.

[14] La disposition concernant la compétence sur les tâches s'applique en période de pointe. Rogers fait alors appel à des entrepreneurs accrédités de la FIOE travaillant dans la vallée du bas Fraser. La convention collective de l'unité d'Abbotsford ne contient pas de restrictions du genre, de telle sorte que, en période de pointe, Rogers peut faire appel à la FIOE, au STT ou à des entrepreneurs non syndiqués. Si la convention collective de l'unité de Surrey s'appliquait à la région d'Abbotsford, Rogers ne pourrait pas embaucher d'entrepreneurs non syndiqués. En bout de ligne, le STT veut que la totalité du travail technique relève de sa compétence, et la seule solution à son avis est la fusion des unités de négociation.

[15] Par ailleurs, de nouvelles tâches telles que l'installation du service internet «Rogers at Home» ne sont pas visées par la disposition concernant la compétence sur les tâches. Cela signifie qu'un installateur membre de l'unité d'Abbotsford pourrait effectuer cette tâche dans la zone de Surrey sans être visé par cette disposition.

[16] Selon Rogers, les parties en sont à un moment crucial des négociations au sujet de l'unité de Surrey vu qu'elles se dirigent vers la conciliation. Rogers considère la présente demande comme une tentative de la part du STT de modifier le rapport des forces sur le plan économique en cherchant à faire en sorte que les employés de l'unité d'Abbotsford ne puissent pas travailler en cas d'une grève des membres de l'unité de Surrey.

V

[17] The TWU believes that greater efficiencies could be achieved by consolidating the bargaining units: greater mobility between the units, similar collective agreements and working conditions, and combined seniority lists. As Abbotsford is a smaller unit, employees must usually wait until a retirement before achieving some advancement. On the other hand, there are employees in the larger Surrey unit who would appreciate moving to a more rural area. The parties are at odds as to the similarity between the collective agreements. To the TWU, it is a matter of "only a few cents" that can be explained away by different pension values. Rogers considers the significant difference in hourly rates and differences in pensions to be a major stumbling block to combining the units.

[18] Each collective agreement has its seniority provisions. Seniority in each bargaining unit is calculated on the start date within the unit. Since work functions performed by both bargaining units are similar, there is no restriction on transfers between the units, but seniority is not portable; therefore, a transferring employee starts at the bottom of the list in the new bargaining unit. The TWU acknowledges that company seniority is kept for the purpose of benefits such as vacation entitlement.

[19] The TWU alleges that a number of corporate functions are provided to both bargaining units. However, the evidence before the Board is to the contrary. The human resources staff in Burnaby prepares postings and advertisements for positions throughout British Columbia, as directed by the managers who initiate them. However, the managers are solely responsible for the interview and selection process without any other assistance. The director of human resources provides advice on disciplinary issues, but final responsibility in this area rests with the unit managers. From a work direction standpoint, the Abbotsford system engineer directs the customer service and construction crews in Abbotsford without any interference from Surrey's customer service manager.

V

[17] Le STT croit que la fusion des unités de négociation serait avantageuse sur plusieurs plans: une plus grande mobilité entre les unités, des conventions collectives et des conditions de travail analogues ainsi que des listes d'ancienneté intégrées. L'unité d'Abbotsford étant plus petite, les employés doivent habituellement attendre qu'il y ait un départ à la retraite pour obtenir de l'avancement. Par ailleurs, certains employés faisant partie de l'unité de Surrey, qui est plus importante, seraient heureux de déménager dans une zone plus rurale. Les deux parties ne s'entendent pas au sujet des similitudes entre les conventions collectives. Pour le STT, il s'agit d'un écart de «quelques sous seulement» qui tient à des différences de niveau du régime de pension. Rogers estime que les écarts importants au chapitre des taux horaires et les différences entre les régimes de pension constituent un des principaux obstacles au fusionnement des unités.

[18] Chaque convention collective renferme des dispositions sur l'ancienneté. Dans chaque unité de négociation, l'ancienneté est calculée à compter de la date d'adhésion à l'unité. Vu la similitude des tâches exécutées par les membres des deux unités, rien n'empêche les mouvements entre unités, sauf que l'ancienneté n'est pas transférable; par conséquent, l'employé qui change d'unité est inscrit au bas de la liste d'ancienneté. Le STT reconnaît que l'entreprise se sert de l'ancienneté pour déterminer le droit aux avantages sociaux tels que les congés annuels.

[19] Le STT allègue qu'un certain nombre de services administratifs sont fournis aux deux unités de négociation. Toutefois, la preuve produite devant le Conseil indique le contraire. Le personnel des ressources humaines à Burnaby prépare les affiches et les concours pour l'ensemble de la Colombie-Britannique, suivant les instructions données par les gestionnaires qui lancent ces concours. Toutefois, les gestionnaires assument seuls la responsabilité de l'entrevue et du processus de sélection, sans aucune aide. Le directeur des ressources humaines donne des conseils sur les questions disciplinaires, mais la responsabilité définitive à cet égard revient aux chefs des services. Du point de vue de la gestion du travail, l'ingénieur des systèmes d'Abbotsford dirige le service à la clientèle et les équipes de construction, sans ingérence de la part du chef du service à la clientèle à Surrey.

VI

[20] In support of its position to consolidate the Abbotsford and Surrey bargaining units, the TWU argues that the predecessor Board has for more than 25 years structured certifications in the British Columbia cable television industry based on the CRTC licences. It submits that the present bargaining unit structure is an anomaly and, to be consistent with its previous decisions, this Board should structure the bargaining unit along the lines of the CRTC licences.

[21] It further argues that the present bargaining structure is no longer appropriate, as it encompasses only a portion of the employees who use the same or similar skills under common managerial direction to provide the same services to Rogers' customers in contiguous geographic areas. It submits that many employees of the Surrey area work within the jurisdiction of the Abbotsford bargaining unit and that this overlap of employees constitutes intermingling, the strongest rationale for merging the two units. A single bargaining unit would increase the administrative efficiency and convenience of collective bargaining, enhance the lateral mobility of employees between the units and facilitate a common framework of employment conditions resulting in increased industrial stability. It argues that the overlap in the work performed by members of the two bargaining units and the resulting operational contact between members of the bargaining units favour consolidation as well as confirm the labour relations reality of an integrated workforce.

[22] Moreover, the employer stresses that increased convenience and efficiency notwithstanding, there is no evidence that there is any frustration, undermining or industrial strife that needs to be rectified.

VII

Analysis

[23] Section 18.1 of the *Code* provides the Board with a broad power to review bargaining units because of changed circumstances:

18.1(1) On application by the employer or a bargaining agent, the Board may review the structure of the bargaining units if it is satisfied that the bargaining units are no longer appropriate for collective bargaining.

VI

[20] À l'appui de sa position en faveur du fusionnement des unités de négociation d'Abbotsford et de Surrey, le STT soutient que, pendant plus de 25 ans, l'ancien Conseil a structuré les unités de négociation dans le secteur de la câblodistribution en Colombie-Britannique en fonction des licences délivrées par le CRTC. Il soutient que la structure actuelle de l'unité est une anomalie; pour être conséquent avec les décisions antérieures, le présent Conseil devrait structurer l'unité en fonction des licences délivrées par le CRTC.

[21] Le STT allègue en outre que la structure de négociation actuelle ne convient plus car elle n'englobe qu'une partie des employés qui utilisent des compétences identiques ou semblables sous une direction commune et offrent les mêmes services à la clientèle de Rogers dans des régions voisines. Il soutient que beaucoup d'employés travaillant dans la zone de Surrey accomplissent des tâches relevant de la compétence de l'unité d'Abbotsford et que ce chevauchement constitue une intégration, et donc un motif des plus puissants pour la fusion des deux unités. Une seule unité de négociation améliorerait l'efficacité administrative, faciliterait la négociation collective, accroîtrait la mobilité latérale des employés entre unités et permettrait d'établir des conditions de travail plus uniformes, d'où une plus grande stabilité ouvrière. Le STT soutient que le chevauchement des tâches exécutées par les membres des deux unités et les contacts opérationnels qui en résultent entre les membres militent en faveur de la fusion et confirment l'existence d'un effectif intégré.

[22] En outre, l'employeur souligne que, abstraction faite des perspectives et de l'efficacité accrues, il n'y a aucune preuve de problèmes de frustration, d'érosion ou de conflits de travail à régler.

VII

Analyse

[23] L'article 18.1 du *Code* confère au Conseil un vaste pouvoir de révision des unités de négociation à la suite d'un changement de circonstances.

18.1(1) Sur demande de l'employeur ou d'un agent négociateur, le Conseil peut réviser la structure des unités de négociation s'il est convaincu que les unités ne sont plus habiles à négocier collectivement.

[24] In deciding whether to consolidate bargaining units, the Board is guided by the effectiveness of the current bargaining structure and by the best way to balance the divergent interests of viable bargaining units in order to ensure effective bargaining and harmonious labour relations. The applicant has the onus of presenting evidence as to why the existing unit structure is no longer appropriate and a valid labour relations purpose for reviewing the existing bargaining units.

[25] The Board notes that the merger of CRTC licenced areas took place in September 1992, just after Abbotsford first unionized in May 1992. The TWU was certified to represent the Surrey and Abbotsford bargaining units within weeks of each other. Yet the TWU maintained the traditional units and did not seize the opportunity to consolidate them at that time. To the Board, it appears that the TWU approved of the appropriateness of the traditional bargaining units until it was no longer convenient to do so.

[26] This application comes on the heels of a request put forth at both bargaining tables that the employer cooperate with the union to consolidate the bargaining units and to conclude a single collective agreement. The admitted purpose for this consolidation is to extend the Surrey work jurisdiction clause to the Abbotsford unit, thus ensuring the union's complete control over the work jurisdiction in those two areas.

[27] In effect, the TWU is seeking to accomplish through a Board ruling what it cannot effectively obtain at the bargaining table, a work jurisdiction clause to cover the Abbotsford employees. The inclusion of this clause has been a bone of contention since the inception of the Abbotsford unit. It was at the origin of the unsuccessful first attempt at concluding a collective agreement with the IBEW. The ACTA was unsuccessful in obtaining a work jurisdiction clause in two successive collective agreements. This issue is at the root of the stalemate in the current round of negotiations.

[28] In *Canadian Broadcasting Corporation* (1993), 92 di 95 (CLRB no.1023), the Board held that in establishing whether units are no longer appropriate,

[24] Pour décider s'il y a lieu de fusionner des unités de négociation, le Conseil tient compte de l'efficacité de la structure de négociation et de la meilleure façon d'équilibrer les intérêts divergents d'unités de négociation viables afin d'assurer des négociations efficaces et des relations de travail harmonieuses. Il incombe au requérant de démontrer pourquoi la structure actuelle n'est plus appropriée et de préciser quel objectif valable lié aux relations de travail la révision de la structure de négociation existante permettrait d'atteindre.

[25] Le Conseil constate que la fusion des zones de desserte autorisées par le CRTC a eu lieu en septembre 1992, immédiatement après l'accréditation initiale de l'unité d'Abbotsford en mai 1992. En l'espace de quelques semaines, le STT a été accrédité pour représenter les unités de négociation de Surrey et d'Abbotsford. Le moment aurait été bien choisi pour fusionner celles-ci, mais il ne l'a pas fait. Aux yeux du Conseil, il semble que le STT a jugé chacune des unités habiles à négocier jusqu'à ce que cela ne fasse plus son affaire.

[26] La présente demande se situe dans le sillage d'une proposition présentée aux deux tables de négociation pour que l'employeur collabore avec le syndicat en vue de fusionner les unités de négociation et de conclure une seule convention collective. Le but avoué de cette fusion est d'assujettir l'unité d'Abbotsford à la disposition concernant la compétence sur les tâches exécutées à Surrey, ce qui permettrait au syndicat d'exercer un plein contrôle sur les tâches exécutées dans ces deux zones.

[27] En réalité, le STT tente d'obtenir par le truchement d'une décision du Conseil ce qu'il ne peut obtenir à la table de négociation, soit une disposition concernant la compétence sur les tâches à l'égard des employés de l'unité d'Abbotsford. L'inclusion de cette disposition est une pomme de discorde depuis la création de l'unité d'Abbotsford. Elle était à l'origine de la première tentative infructueuse de conclure une convention collective avec la FIOE. L'ACTA n'a pas réussi à faire inclure une telle disposition dans deux conventions collectives qu'elle a conclues. La question est au coeur de l'impasse dans la présente ronde de négociation.

[28] Dans *Société Radio-Canada* (1993), 92 di 95 (CCRT n° 1023), le Conseil a statué que pour faire la preuve que des unités ne sont plus habiles à négocier

the applicant's reasons must be based on reasons associated with the organization of sound labour relations and not on "short-term opportunism that is designed ... to short-circuit the bargaining process" (at page 105). In *Western Manitoba Broadcasters Limited* (1991), 85 di 120 (CLRB no. 876), the Board held that it was inappropriate to use the review process as an "attempt to gain tactical advantages in the bargaining relationship" (at page 130). Regardless of what benefits might accrue to the union were it to obtain a common work jurisdiction clause, the Board does not see this issue as sufficient grounds to support an application for restructuring the units.

[29] The TWU is not arguing that the members of the Abbotsford unit are underpaid or that the working conditions of either group are inadequate; in fact, the union states that the two collective agreements are "at a shooting distance from each other." The union does not allege that either group has been the subject of wage roll-backs or lay-offs because the employer has transferred existing work out of the bargaining unit and given it to non-unionized employees, the very issues that would demonstrate the need for a common framework of employment conditions. In fact, the work has been stable and there are no anticipated lay-offs in either group. There is more than enough work to go around. Nor is the issue of inter-unit transferees going to the bottom of the seniority list a serious reason for change. None of these issues can be characterized as the critical or recurring labour relations problems referred to by the Board in *Atomic Energy of Canada Limited* (1995), 99 di 37 (CLRB no. 1135).

[30] Other than the 1992 merger of the CRTC licenced areas, the TWU has been unable to stress any other significant changes in the industry that would warrant the Board's disrupting the existing labour relations within the Rogers group. Had the TWU been able to demonstrate that Rogers was using the leverage of its many licenced areas to defeat collective bargaining or to pit one group against the other, the Board might have taken a different view of the matter. The employer is free to organize its business as it sees fit, as long as there is no intention of defeating an established bargaining relationship. It is not because the employer has used its corporate organization to advantage that

collectivement, la requérante doit invoquer des motifs fondés sur l'organisation de saines relations du travail et non pas «sur un opportunisme à courte vue visant ... à court-circuiter le processus de négociation» (page 105). Dans *Western Manitoba Broadcasters Limited* (1991), 85 di 120 (CCRT n° 876), le Conseil a statué que le processus de révision ne pouvait pas être utilisé pour «obtenir des avantages tactiques dans les négociations collectives» (page 130). Peu importe les avantages qu'une disposition commune concernant la compétence sur les tâches pourrait apporter au syndicat, le Conseil estime que les motifs invoqués à l'appui de la demande de restructuration des unités sont insuffisants.

[29] Le STT ne soutient pas que les membres de l'unité d'Abbotsford sont sous-payés ou que les conditions de travail de l'un ou l'autre groupe laissent à désirer. En fait, le syndicat affirme que les deux conventions collectives «sont presque identiques». Il ne prétend pas que les membres de l'un ou l'autre groupe ont subi des réductions salariales ou été mis à pied parce que l'employeur a confié des tâches relevant d'une unité à des employés non syndiqués, des situations qui démontreraient sans contredit la nécessité d'établir des conditions de travail communes. En fait, le travail est stable et aucune mise à pied n'est prévue dans l'un ou l'autre groupe. Il y a plus de travail qu'il n'en faut pour occuper tout le monde. De même, le fait que les membres qui changent d'unité se retrouvent inscrits au bas de la liste d'ancienneté de leur nouvelle unité n'est pas une raison valable pour réviser la structure de négociation. Aucune de ces questions ne correspond aux problèmes majeurs ou récurrents des relations du travail mentionnés par le Conseil dans *Énergie atomique du Canada Limitée* (1995), 99 di 37 (CCRT n° 1135).

[30] À part la fusion en 1992 des zones de desserte autorisées par le CRTC, le STT a été incapable de faire la preuve d'autres modifications importantes dans le secteur pouvant justifier que le Conseil perturbe les relations du travail existantes au sein du groupe Rogers. Si le STT avait réussi à démontrer que Rogers utilisait l'avantage qui lui revient du fait de ses nombreuses zones de desserte autorisées pour faire échouer la négociation collective ou pour opposer un groupe à un autre, le Conseil aurait peut-être adopté un point de vue différent. L'employeur est libre d'organiser ses affaires comme il l'entend tant et aussi longtemps qu'il n'a pas l'intention de saboter une relation de négociation

this necessarily creates an unhealthy bargaining relationship.

[31] Under the new provisions of section 18.1, it is not sufficient to show that the remedy requested is more appropriate than what currently exists; there must be compelling reasons why the bargaining structure is no longer appropriate and warrants interference. In *National Harbours Board* (1983), 52 di 34 (CLRB no. 414), the Board decided that it would not readily disturb a collective bargaining relationship that has existed for nearly 20 years unless there were compelling reasons to do so. This principle was reiterated in the recent case of *Air Canada et al.*, [1999] CIRB no. 44. The Surrey unit has been in existence since 1966, and the Abbotsford unit has been certified since 1992, which collectively represents some 40 years of collective bargaining history. There have been only two work stoppages at Surrey and none at Abbotsford. Commendably, this low level of disruption indicates that the parties have been able to resolve their differences. The Board's certification decisions over the years have created labour relations stability and certainty for several hundred workers within the Rogers group. Without compelling reasons to do so, the Board must respect the structure that parties have created for themselves and that the Board has determined to be appropriate bargaining units.

[32] For the foregoing reasons, the application is dismissed.

CASES CITED

Air Canada et al., [1999] CIRB no. 44

Atomic Energy of Canada Limited (1995), 99 di 37 (CLRB no. 1135)

Canadian Broadcasting Corporation (1993), 92 di 95 (CLRB no. 1023)

National Harbours Board (1983), 52 di 34 (CLRB no. 414)

Western Manitoba Broadcasters Limited (1991), 85 di 120 (CLRB no. 876)

existante. Ce n'est pas parce que l'employeur a su utiliser l'organisation de son entreprise à son avantage que la relation peut pour autant être qualifiée de malsaine.

[31] Aux termes des nouvelles dispositions de l'article 18.1, il ne suffit pas de démontrer que la structure demandée est plus appropriée que celle qui existe actuellement; il doit exister des motifs contraignants pour lesquels la structure de négociation n'est plus appropriée et nécessite l'intervention du Conseil. Dans *Conseil des Ports Nationaux* (1983), 52 di 34 (CCRT n° 414), le Conseil a déclaré qu'il ne modifierait pas d'emblée une relation de négociation collective existant depuis près de 20 ans à moins d'avoir des motifs contraignants de le faire. Ce principe a été réitéré récemment dans *Air Canada et autres*, [1999] CCRI n° 44. L'unité de Surrey existe depuis 1966 et celle d'Abbotsford a été accréditée en 1992, ce qui, collectivement, représente quelque 40 ans de négociations collectives. Il n'y a eu que deux arrêts de travail à Surrey et il n'y en a jamais eu à Abbotsford. Ce faible niveau de perturbation indique que les parties ont réussi à régler leurs différends, ce qui est fort louable. Les décisions que le Conseil a rendues au fil des années en matière d'accréditation ont créé un climat de stabilité et de certitude sur le plan des relations du travail pour plusieurs centaines de travailleurs du groupe Rogers. Sans motif contraignant d'agir autrement, le Conseil ne doit pas modifier la structure que les parties ont créée pour elles-mêmes et les unités qu'il a jugé habiles à négocier collectivement.

[32] Pour les motifs qui précèdent, la demande est rejetée.

AFFAIRES CITÉES

Air Canada et autres, [1999] CCRI n° 44

Conseil des Ports Nationaux (1983), 52 di 34 (CCRT n° 414)

Énergie atomique du Canada Limitée (1995), 99 di 37 (CCRT n° 1135)

Société Radio-Canada (1993), 92 di 95 (CCRT n° 1023)

Western Manitoba Broadcasters Limited (1991), 85 di 120 (CCRT n° 876)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, s. 18.1

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 18.1

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Canadian Union of Public Employees, Airline Division (CUPE),
complainant,
and
Royal Aviation Inc.,
respondent,
and
Royal Aviation Employees' Association (RAEA),
Teamsters Locals 31, 938 and 1999,
interested parties.

Board File: 18776-C

Royal Aviation Employees' Association (RAEA),
applicant,
and
Royal Aviation Inc.,
employer,
and
Canadian Union of Public Employees, Airline Division (CUPE), Teamsters Locals 31, 938 and 1999,
interested parties.

Board File: 18822-C

Royal Aviation Employees' Association (RAEA),
complainant,
and
Royal Aviation Inc.,
respondent,
and
Teamsters Locals 31, 938 and 1999,
interested parties.

Board File: 18862-C

Motifs de décision

Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien (SCFP),
plaignant,
et
Royal Aviation Inc.,
intimée,
et
Royal Aviation Employees' Association (RAEA),
Fraternité internationale des teamsters, sections locales 31, 938 et 1999,
parties intéressées.

Dossier du Conseil: 18776-C

Royal Aviation Employees' Association (RAEA),
requérante,
et
Royal Aviation Inc.,
employeur,
et
Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien (SCFP), Fraternité internationale des teamsters, sections locales 31, 938 et 1999,
parties intéressées.

Dossier du Conseil: 18822-C

Royal Aviation Employees' Association (RAEA),
plaignante,
et
Royal Aviation Inc.,
intimée,
et
Fraternité internationale des teamsters, sections locales 31, 938 et 1999,
parties intéressées.

Dossier du Conseil: 18862-C

Canadian Union of Public Employees, Airline Division (CUPE),

applicant,

and

Royal Aviation Inc.,

employer.

CITED AS: Royal Aviation Inc.

Board File: 18990-C

Decision no. 52

February 8, 2000

Applications for certification pursuant to section 24 of the *Canada Labour Code, Part I*, and complaints alleging violation of sections 24(4), 94(1)(a), 94(1)(b), 94(3)(a)(i), 94(3)(b), 94(3)(e), and 96.

Certification, bar to - Employer domination - CUPE requests that the Board dismiss the application for certification filed by the Royal Aviation Employees' Association (RAEA) on the basis that it is a trade union that is dominated by the employer or influenced to the point of impairing its fitness to represent employees at the bargaining table contrary to section 25(1) - Request dismissed - The fact that a union may have been influenced by the employer at certain stages of its organizing campaign does not in itself constitute grounds not to grant certification to the union as long as, at the crucial moment when the Board decides on the fitness of the union to represent the employees at the bargaining table, there is clear evidence that, on the balance of probabilities, the union has asserted its independence vis-à-vis the employer - The Board orders that this decision be posted along with letter decision 65 on all bulletin boards of the employer's bases - In this case, the evidence clearly established that the decision by the flight attendants and in-flight directors to form a union was made without the employer's intervention and for legitimate purposes - Although the evidence revealed that the employer indirectly participated in RAEA's organizing campaign through the payroll deduction system and exercised some degree of influence over RAEA with respect to the choice of the Teamsters as "supporting union," the Board is not satisfied that RAEA, by virtue of this support or influence, is a union that is dominated or influenced within the meaning of section 25(1) of the *Code* - In fact, the alliance between RAEA and the Teamsters was a determining factor in the Board's

Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien (SCFP),

requérant,

et

Royal Aviation Inc.,

employeur.

CITÉ: Royal Aviation Inc.

Dossier du Conseil: 18990-C

Décision n° 52

le 8 février 2000

Demandes d'accréditation présentées en vertu de l'article 24 du *Code canadien du travail, Partie I*, et plaintes alléguant violation de l'article 96, du paragraphe 24(4), des alinéas 94(1)a, 94(1)b, 94(3)b, 94(3)e, ainsi que du sous-alinéa 94(3)a(i).

Accréditation - Domination de l'employeur - Le SCFP demande au Conseil de rejeter la demande d'accréditation de la Royal Aviation Employees' Association (RAEA) puisque cette dernière est une association dominée par l'employeur au point de compromettre son aptitude à représenter les employés à la table de négociation en violation du paragraphe 25(1) - Demande rejetée - Le fait qu'un syndicat ait pu être influencé par l'employeur à certaines étapes de sa campagne d'organisation syndicale n'est pas en soi déterminant pour refuser l'accréditation du syndicat si au moment crucial où le Conseil se prononce sur la capacité du syndicat à représenter les employés à la table de négociation, la preuve établit selon la prépondérance des probabilités que le syndicat a affirmé son indépendance vis-à-vis de l'employeur - Le Conseil ordonne que cette décision de même que la décision-lettre 65 soient affichées sur tous les babillards des bases de l'employeur - En l'espèce, la preuve a clairement démontré que la décision des agents de bord et des directeurs de vol de former un syndicat a été prise sans l'intervention de l'employeur et visait des fins légitimes - Bien que la preuve ait démontré que l'employeur avait participé indirectement à la campagne d'organisation syndicale de la RAEA par le biais du système de retenues salariales et qu'il avait exercé une certaine influence sur la RAEA quant au choix des Teamsters comme «syndicat de soutien», le Conseil n'est pas convaincu que la RAEA, du fait de cet appui ou de cette influence, soit un syndicat dominé ou influencé au sens du paragraphe 25(1) du *Code* - En effet, l'alliance entre la RAEA et les Teamsters a été le

assessment of RAEA's fitness to represent the interests of employees and to establish an arm's length relationship with the employer.

The Board consisted of Mr. Jean L. Guilbeault, Q.C., Vice-Chair. Hearings were held in Toronto on October 29, 1998, December 14-15, 1998, March 2, 3 and 16, 1999, June 1-2, 1999, July 19, 20, 21 and 22, 1999, October 18, 21 and 27, 1999, and in Montréal on June 28, 29 and 30, 1999, July 27, 1999 and November 29-30, 1999.

Appearances

Mr. Denis Ellickson, counsel, accompanied by Ms. Denise Hill, President, for the Canadian Union of Public Employees, Airline Division;

Mr. Luc Beaulieu, counsel, accompanied by Ms. Elaine Métras, Vice-President, Human Resources, for Royal Aviation Inc.;

Mr. Ernest D. Coetzee, counsel, for the Royal Aviation Employees' Association;

Mr. Gino Castiglio, counsel, for the International Brotherhood of Teamsters.

[1] This decision pertains to the request made by the Canadian Union of Public Employees, Airline Division (CUPE), pursuant to section 25(1) of the *Canada Labour Code* in the context of its complaint against Royal Aviation Inc. (the employer) and in the context of its intervention in the application for certification filed by the Royal Aviation Employees' Association (RAEA). Essentially, CUPE alleges that the RAEA is a trade union that is dominated by the employer or influenced to the point of impairing its fitness to represent employees at the bargaining table; consequently, it is requesting that the Board dismiss RAEA's application for certification.

[2] It is useful to recall that the Board is dealing with two applications for certification filed respectively by RAEA and CUPE, each having obtained the support of a majority of the employees in the bargaining unit sought. RAEA's application was filed on June 19, 1998 and covers all Royal Aviation employees who were hired as flight attendants and in-flight directors (file no. 18822-C), whereas CUPE's application was filed on September 25, 1998 and covers all cabin crew, excluding instructors, supervisors and those above (file no. 18990-C). Finally, the Board is also dealing with

facteur déterminant dans l'appréciation du Conseil de la capacité de la RAEA de représenter les intérêts des employés et d'établir une relation d'indépendance avec l'employeur.

Le Conseil se composait de M^e Jean L. Guilbeault, c.r., Vice-président. Une audience a eu lieu à Toronto les 29 octobre 1998, 14 et 15 décembre 1998, 2, 3 et 16 mars 1999, 1^{er} et 2 juin 1999, 19, 20, 21 et 22 juillet 1999, 18, 21 et 27 octobre 1999 et à Montréal les 28, 29 et 30 juin 1999, 27 juillet 1999, 29 et 30 novembre 1999.

Ont comparu

M^e Denis Ellickson, accompagné de M^{me} Denise Hill, Présidente, pour le Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien;

M^e Luc Beaulieu, accompagné de M^{me} Elaine Métras, Vice-présidente, Ressources humaines, pour Royal Aviation Inc.;

M^e Ernest D. Coetzee, pour la Royal Aviation Employees' Association;

M^e Gino Castiglio, pour la Fraternité internationale des teamsters.

[1] Il est question en l'espèce de la demande que le Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien (SCFP), a présentée en vertu du paragraphe 25(1) du *Code canadien du travail* dans le cadre de sa plainte contre Royal Aviation Inc. (l'employeur) et dans le cadre de son intervention dans la demande d'accréditation présentée par la Royal Aviation Employees' Association (RAEA). Essentially, le SCFP allègue que la RAEA est un syndicat dominé par l'employeur ou influencé au point de compromettre son aptitude à représenter les employés à la table de négociation; par conséquent, il demande au Conseil de rejeter la demande d'accréditation de la RAEA.

[2] Il est utile de rappeler que le Conseil est saisi de deux demandes d'accréditation qui ont été présentées respectivement par la RAEA et le SCFP, chacune ayant obtenu l'appui de la majorité des employés de l'unité de négociation recherchée. La demande de la RAEA a été présentée le 19 juin 1998 et vise tous les employés de Royal Aviation embauchés comme agent de bord et directeur de vol (dossier n° 18822-C), tandis que celle du SCFP a été présentée le 25 septembre 1998 et vise tout le personnel de cabine à l'exclusion des instructeurs, des superviseurs et de ceux de rang

two complaints of unfair labour practice filed against the employer. The first one was filed on May 25, 1998 by CUPE, which alleges that the employer violated the provisions of sections 94(1)(a), 94(1)(b), 94(3)(a)(i), 94(3)(b), 94(3)(e) and 96 of the *Code* (file no. 18776-C), whereas the second one was filed on July 8, 1998 by RAEA, which alleges violation of sections 24(4), 94(3) and 96 of the *Code* (file no. 18862-C). All these files were consolidated so that they could be heard at the same time and the Board gave the interested party status to the Teamsters.

[3] In the context of these proceedings, the Board issued a decision on May 4, 1999 on CUPE's preliminary motion to have RAEA's application for certification declared inadmissible on the grounds that RAEA did not have trade union status. The request was dismissed and the Board found that RAEA was a "trade union" within the meaning of the *Code* (*Royal Aviation Inc.*, May 4, 1999 (CIRB LD 65)).

I

[4] The Board held 24 days of hearing in order to hear the evidence and submissions pertaining to CUPE's allegations with respect to the employer's unlawful interference in the formation of RAEA and to undue domination or influence over RAEA. In this type of complaint, the Board rarely has at its disposal direct evidence that the union is "dominated" or "influenced" by the employer. The Board must therefore base its decision on an examination of the circumstantial evidence adduced by the parties, taking the overall situation into consideration (*Royal Oak Mines Inc.* (1993), 92 di 153; and 93 CLLC 16,063 (CLRB no. 1028), pages 163; and 14,507).

[5] The instant case involves an accusation against an employer and a union that, since the one dominates the other, the fitness of the latter to represent employees is impaired to the point that their interests and demands are not respected. This accusation goes to the very heart of the fundamental objectives of the *Code*, that is, free collective bargaining and the conclusion of collective agreements.

[6] The Board must address the issue of whether domination or sufficient influence was exercised to

supérieur (dossier n° 18990-C). Enfin, le Conseil est également saisi de deux plaintes de pratiques déloyales de travail déposées contre l'employeur. La première a été déposée le 25 mai 1998 par le SCFP qui allègue que l'employeur a contrevenu aux dispositions des alinéas 94(1)a), 94(1)b), 94(3)b), 94(3)e), du sous-alinéa 94(3)a)(i) et de l'article 96 du *Code* (dossier n° 18776-C), tandis que la deuxième a été déposée le 8 juillet 1998 par la RAEA qui allègue des violations des paragraphes 24(4), 94(3) et de l'article 96 du *Code* (dossier n° 18862-C). Tous ces dossiers ont été regroupés afin d'être entendus ensemble et le Conseil a accordé le statut de partie intéressée aux Teamsters.

[3] Dans le cadre de ces procédures, le Conseil a rendu le 4 mai 1999 une décision sur la requête préliminaire du SCFP visant à faire déclarer irrecevable la demande d'accréditation de la RAEA au motif que cette dernière n'avait pas le statut de syndicat. La requête a été rejetée et le Conseil a conclu que la RAEA était un «syndicat» au sens du *Code* (*Royal Aviation Inc.*, 4 mai 1999 (CCRI LD 65)).

I

[4] Le Conseil a tenu 24 jours d'audience pour entendre la preuve et les arguments concernant les allégations du SCFP portant sur l'ingérence illégale de la part de l'employeur dans la formation de la RAEA et les allégations de domination ou d'influence indue de la RAEA. Dans ce genre de plainte, le Conseil dispose rarement de preuve directe démontrant que le syndicat est «dominé» ou «influencé» par l'employeur. Le Conseil doit alors fonder sa décision sur l'appréciation de la preuve circonstancielle présentée par les parties en tenant compte de la situation dans son ensemble (*Royal Oak Mines Inc.* (1993), 92 di 153; et 93 CLLC 16,063 (CCRT n° 1028), pages 163; et 14,507).

[5] Il s'agit d'une accusation à la fois contre un employeur et contre un syndicat selon laquelle l'un dominant l'autre, l'aptitude de ce dernier à représenter les employés est affectée au point où leurs intérêts et leurs revendications ne sont pas respectés. Cette accusation va au coeur même des objectifs fondamentaux du *Code*, soit la libre négociation collective et la conclusion de conventions collectives.

[6] Le Conseil doit se pencher sur la question de savoir s'il s'est exercé une domination ou une influence

destroy the arm's length relationship that must exist between an employer and a union.

[7] At the outset, an employer always exercises some influence on employees by virtue of the fact that it manages its business and must therefore give orders to its employees. This is not the type of influence involved with which the Board is concerned.

[8] The evidence must rest on objective facts that will be analyzed having regard to the behaviour of the two parties, that is, the employer and the union involved.

[9] Just as domination is a precise notion that need not be assessed since any degree of domination is contrary to section 25(1), the influence must be assessed to determine the degree to which it becomes undue and contrary to the *Code*.

[10] This question is particularly important since the employees sought to be organized have never been unionized.

[11] In the instant case, only CUPE filed evidence, involving primarily the testimony of three persons: Humberto da Silva, Tony Godinho and Sandra Nowak. For their part, RAEA, the Teamsters and the employer did not file any evidence to rebut CUPE's evidence, but merely cross-examined CUPE witnesses.

[12] Highlights from the evidence that are relevant for the purposes of the Board's determination may be summarized as follows.

[13] During 1996, three in-house committees consisting of employee and employer representatives were set up. These included a pilot committee (the "PC"), a flight attendant committee (the "FAC") and an in-flight director committee (the "IFDC"). Mr. da Silva sat on the IFDC as one of the representatives of in-flight directors; Mr. Godinho and Ms. Nowak represented the flight attendants on the FAC. If the matter at issue had dealt with the domination or influence exercised by the employer over these committees, even a superficial analysis of their method of operation would certainly have proven the absence of an arm's length relationship between these committees and the employer. On this point, all parties are in agreement.

suffisante pour détruire la relation d'indépendance qui doit exister entre l'employeur et le syndicat.

[7] Au départ, l'employeur exerce toujours une influence sur les employés par le fait même qu'il dirige son entreprise et doit donc donner des ordres à ses employés. Il ne s'agit donc pas de ce genre d'influence qui préoccupe le Conseil.

[8] La preuve reposera sur des faits objectifs qui seront analysés en regard du comportement des deux parties, soit l'employeur et le syndicat en cause.

[9] Autant la domination est une notion précise qui ne nécessite pas d'être évaluée pour être appréciée puisque tout degré de domination est contraire au paragraphe 25(1), autant l'influence doit être évaluée pour déterminer le degré où celle-ci devient indue et contraire au *Code*.

[10] Cette question est d'autant plus importante que les employés sollicités ici n'ont jamais encore été syndiqués.

[11] En l'espèce, seul le SCFP a présenté une preuve qui a porté principalement sur le témoignage de trois personnes, soit Humberto da Silva, Tony Godinho et Sandra Nowak. Pour leur part, la RAEA, les Teamsters et l'employeur n'ont pas présenté de preuve pour réfuter celle du SCFP et se sont contentés de contre-interroger les témoins de ce dernier.

[12] Les faits saillants qui ressortent de la preuve et qui sont pertinents pour les fins de la détermination du Conseil se résument comme suit.

[13] Au cours de 1996, trois comités maison réunissant les représentants des employés et de l'employeur ont été mis sur pied. Il s'agit du comité des pilotes (le «CP»), du comité des agents de bord (le «CAB») et, enfin, du comité des directeurs de vol (le «CDV»). M. da Silva siégeait au CDV à titre de représentant des directeurs de vol; et M. Godinho et M^{me} Nowak représentaient les agents de bord au sein du CAB. Si la question en litige avait porté sur la domination ou l'influence exercée par l'employeur sur ces comités, une analyse même superficielle de leur façon de fonctionner aurait nécessairement démontré l'absence de relation d'indépendance entre ces comités et l'employeur. Sur ce point, toutes les parties sont d'accord.

[14] It is, however, important to note that committees of this type are not subject to the requirements of the *Code*. This does not mean that these committees operate unlawfully. They play an important role in a non-unionized work environment and, even if the general well-being of a group of employees is what they are seeking, the outcome of their negotiations occurs in the context of individual relationships. In the event of a disagreement with the employer or even a feeling of frustration in the face of limited results, these committees cannot apply the pressure tactics provided for in the *Code*. In the case at issue, only the FAC and IFDC concern us.

[15] Given the limited gains obtained by employee representatives sitting on the FAC and IFDC, and the rumours circulating about the possibility of a merger of the company with another airline, the employees on the two committees were exploring, throughout the fall of 1997, the possibility of forming a union. This undertaking took effect in December 1997 with a request by Messrs. da Silva and Godinho to the Vice-President, Human Resources, to use the payroll deduction system to cover the operating costs of their committees and to carry out their project of forming a union. We will return later to the use of this payroll deduction system by RAEA.

[16] The decision by the FAC and IFDC to form a union was received with reservations by the employer, which asked RAEA representatives to put the filing of the application for certification on hold for a period of 90 days. Mr. da Silva agreed to the employer's request, particularly since he was not ready to file it and since the extension gave him an opportunity to seek more support among the employees sought to be organized. From CUPE's point of view, this agreement was the prelude to the domination of RAEA by the employer. During this period of "truce," meetings between employer representatives and committee representatives took place in an effort to reach agreement on the working conditions of the cabin personnel. The days passed and the deadline came and went. The preparations for unionization completed, RAEA files its application for certification covering a bargaining unit consisting of flight attendants and in-flight directors.

[17] According to CUPE, the dominating presence of the employer in the committees' activities continued in

[14] Il est cependant nécessaire de noter que les comités de ce genre ne sont pas soumis aux exigences du *Code*. Ces comités ne fonctionnent pas pour autant dans l'illégalité. Ils remplissent un rôle important dans un milieu de travail non syndiqué et, même si le bien-être général d'un groupe d'employés est recherché, c'est dans le cadre de relations individuelles que les résultats de leur négociation s'exprimeront. Dans le cas d'un désaccord avec l'employeur et même d'un sentiment de frustration devant le peu de résultat obtenu, ces comités ne peuvent pas exercer les moyens de pression prévus au *Code*. Dans le cas qui nous occupe, seuls le CAB et le CDV nous intéressent.

[15] Compte tenu des gains limités obtenus par les représentants des employés siégeant au CAB et au CDV ainsi que des rumeurs circulant sur la possibilité d'une fusion de l'entreprise et d'une autre compagnie aérienne, les employés des deux comités explorent au cours de l'automne 1997 la possibilité de former un syndicat. Cette démarche se concrétise en décembre 1997 par une demande de la part de MM. da Silva et Godinho à la Vice-présidente aux Ressources humaines d'utiliser le système de retenues salariales pour couvrir les frais liés au fonctionnement de leurs comités ainsi qu'à la réalisation de leur projet de former un syndicat. Nous reviendrons plus loin sur l'utilisation de ce système de retenues par la RAEA.

[16] La décision des membres du CAB et du CDV de former un syndicat est accueillie avec réserve par l'employeur qui demande aux représentants de la RAEA de suspendre le dépôt de la demande d'accréditation pour une période de 90 jours. M. da Silva acquiesce à la demande de l'employeur, d'autant plus qu'il n'était pas prêt à la déposer et que ce délai lui donnait l'opportunité de solliciter un plus grand appui auprès des employés visés. Pour le SCFP, cette entente constitue le prélude à la domination de la RAEA par l'employeur. Durant cette période de «trêve», les rencontres entre les représentants de l'employeur et ceux des comités se poursuivent afin de conclure une entente sur les conditions de travail du personnel de cabine. Les jours passent et le délai est expiré. Les préparations de syndicalisation étant complétées, la RAEA dépose sa demande d'accréditation à l'égard d'une unité de négociation regroupant les agents de bord et les directeurs de vol.

[17] Selon le SCFP, la présence dominante de l'employeur dans les activités des comités se poursuit

connection with RAEA activities, as demonstrated, for example, by the fact that the employee representatives on the two committees, Mr. da Silva, Mr. Godinho and Ms. Nowak, were elected to RAEA's executive committee. From CUPE's point of view, domination of RAEA by the employer was also established by the employer's financial support of RAEA, as evidenced by the use of the payroll deduction system by RAEA's executive committee and by the payment of the costs of the FAC and IFDC. These committees met during working hours, members were provided food by the employer and any necessary travel expenses were covered by the employer. According to CUPE, such support made the employees feel the dominating and interested presence of the employer in RAEA's affairs. CUPE therefore concluded that it was the employer itself that started the effort to unionize the employees and that its presence, influence and domination persisted within RAEA.

[18] In fact, the evidence showed that, during the month of December 1997, the FAC and IFDC, through Messrs. da Silva and Godinho, followed the PC's lead and asked that the employer proceed, with the agreement of the employees involved, with payroll deductions they planned to use to pay the operating expenses of the committees as well as those associated with union organization. Yet, it was not until April 1998 that the employer followed through on the requests of the two committees, at a time when RAEA was in the midst of its organizing campaign and the employer was aware of the parallel steps being taken by CUPE.

[19] From CUPE's point of view, the fact that the employer started to make payroll deductions in April 1998, which was when it had become aware of CUPE's organizing campaign, is not mere coincidence, but rather confirms the employer's intention to favour RAEA at the expense of CUPE and to dominate RAEA. Although no one denied that this system could not have been set up without the employer's collaboration, the evidence did not show that the employer interfered in the administration and use of these funds by RAEA.

[20] Finally, CUPE's evidence also included the service agreement between RAEA and the Teamsters, which had allegedly been signed through the

à l'égard des activités de la RAEA comme le démontre entre autres le fait que les représentants des employés au sein des deux comités, soit M. da Silva, M. Godinho et M^{me} Nowak, ont été élus au sein du comité exécutif de la RAEA. Pour le SCFP, la domination de la RAEA par l'employeur est également établie par l'appui financier accordé par l'employeur à la RAEA, lequel s'est manifesté par l'utilisation par le comité exécutif de la RAEA du système de retenues salariales et par le paiement des frais du CAB et du CDV. Ces comités se réunissaient pendant les heures de travail, les membres étaient nourris par l'employeur et leurs frais de déplacement, s'il y avait lieu, étaient assumés par l'employeur. Selon le SCFP, un tel appui faisait sentir aux employés la présence dominante et intéressée de l'employeur dans les affaires de la RAEA. De là, le SCFP conclut que c'est l'employeur qui a lui-même déclenché la mise en marche de la syndicalisation de ses employés et que sa présence, son influence et sa domination ont continué à se manifester dans les affaires de la RAEA.

[18] La preuve a en effet établi que, au cours du mois de décembre 1997, le CAB et le CDV, par le biais de MM. da Silva et Godinho, emboîtent le pas au CP et demandent à l'employeur de procéder, avec le consentement des employés visés, aux retenues salariales qu'ils comptent utiliser pour leur permettre de payer les dépenses de fonctionnement des comités et celles reliées à l'organisation syndicale. Ce n'est pourtant qu'en avril 1998 que l'employeur donne suite à la demande des deux comités, alors que la RAEA est en pleine campagne de recrutement et que l'employeur est au courant des démarches parallèles entreprises par le SCFP.

[19] Pour le SCFP, le fait que l'employeur commence à faire les retenues sur les salaires en avril 1998, soit à l'époque où il prend connaissance de la campagne de recrutement du SCFP, n'est pas pure coïncidence mais confirme l'intention de l'employeur de favoriser la RAEA au dépens du SCFP et de dominer la RAEA. Bien que personne n'ait nié que l'établissement de ce système n'ait pu se faire sans la collaboration de l'employeur, la preuve n'a pas établi que l'employeur est intervenu dans l'administration et l'utilisation de ces fonds par la RAEA.

[20] Enfin, la preuve du SCFP a également porté sur l'entente de services entre la RAEA et les Teamsters, laquelle aurait été conclue avec l'intervention de

employer's intervention. The idea of signing an agreement with a well-known and experienced union first occurred to Mr. da Silva at the beginning of the organizing campaign. He first approached CUPE in January 1998 to explore the possibility of getting help from an experienced organization. CUPE declined. Subsequently, RAEA officers turned their efforts to finding a lawyer to assist them in their organizing efforts. Until that point, the employer, by Mr. da Silva's and Mr. Godinho's own admission, had not interfered in any way in RAEA's efforts. During the summer of 1998, however, the President of Royal Aviation, Michel Leblanc, on his own initiative, recommended to Mr. da Silva that he contact the Teamsters to assist RAEA. Mr. da Silva admitted that he did not feel obligated to follow through on this employer's suggestion to solicit the services of the Teamsters. Subsequently, Mr. Leblanc put the agent for the Teamsters in touch with Mr. da Silva who ultimately decided not to follow up on the Teamsters' offer. Messrs. Da Silva and Godinho resigned from the executive committee and joined CUPE. The Teamsters pursued their efforts with the new RAEA representatives. The service agreement was finally signed on October 8, 1998. The effects of the agreement were quickly felt. RAEA, which was then in disarray, undertook a complete reorganization that ended in December 1998 with the election of new officers and the consolidation of the services provided to its members.

[21] From CUPE's point of view, this intervention by the employer concerning the choice of the Teamsters was the event that established, on the balance of probabilities, that RAEA was a union dominated or influenced to the point of compromising its fitness to represent employees at the bargaining table.

II

[22] The relevant section of the *Code* reads as follows:

25.(1) Notwithstanding anything in this Part, where the Board is satisfied that a trade union is so dominated or influenced by an employer that the fitness of the trade union to represent employees of the employer for the purpose of collective bargaining is impaired, the Board shall not certify the trade union as the bargaining agent for any unit comprised of employees of the employer and any collective agreement

l'employeur. L'idée de conclure une entente avec un syndicat réputé et expérimenté a d'abord germé dans l'esprit de M. da Silva au début de la campagne d'organisation syndicale. Il s'adresse d'abord au SCFP au mois de janvier 1998 pour explorer les possibilités d'obtenir de l'aide d'une organisation expérimentée. Le SCFP décline l'offre. Suite à ce refus, les dirigeants de la RAEA se concentrent alors sur le choix d'un avocat pour les seconder dans leurs efforts vers la syndicalisation. Jusqu'alors, l'employeur, de l'aveu même de MM. da Silva et Godinho, n'intervient en aucune façon dans les démarches de la RAEA. Au cours de l'été 1998 toutefois, le président de Royal Aviation, Michel Leblanc, de sa propre initiative, recommande à M. da Silva de contacter les Teamsters comme syndicat de soutien à la RAEA. M. da Silva admet qu'il ne s'était pas senti obligé de donner suite à la suggestion de l'employeur de s'adjoindre les services des Teamsters. Suite à cette rencontre, M. Leblanc met l'agent des Teamsters en contact avec M. da Silva qui décide finalement de ne pas donner suite à l'offre des Teamsters. MM. da Silva et Godinho démissionnent du comité exécutif et viennent grossir les rangs du SCFP. Les Teamsters poursuivent leur démarche auprès des nouveaux représentants de la RAEA. L'entente de services est finalement conclue vers le 8 octobre 1998. Les effets de l'entente n'ont pas tardé à se faire sentir. La RAEA, qui était alors désorganisée, entreprend le cheminement vers une réorganisation complète qui culmine en décembre 1998 par l'élection de nouveaux dirigeants et l'unification des services offerts à ses membres.

[21] Pour le SCFP, cette intervention de l'employeur auprès de la RAEA concernant le choix des Teamsters est l'événement culminant établissant, selon la prépondérance des probabilités, que la RAEA est un syndicat dominé par l'employeur ou influencé au point de compromettre son habilité à représenter les employés à la table de négociation.

II

[22] La disposition pertinente du *Code* se lit ainsi:

25.(1) Malgré toute autre disposition de la présente partie, le Conseil ne peut accorder l'accréditation s'il est convaincu qu'un syndicat est dominé ou influencé par l'employeur au point que son aptitude à représenter les employés dans le cadre des négociations collectives est compromise; le cas échéant, toute convention collective qui aurait été conclue par le syndicat et l'employeur pour s'appliquer aux employés ou à

between the trade union and the employer that applies to any such employees shall be deemed not to be a collective agreement for the purposes of this Part.

certain d'entre eux est tenue pour inexistante dans le cadre de la présente partie.

[23] In *Royal Oak Mines Inc.*, *supra*, the Canada Labour Relations Board, in a plenary meeting, clarified the threshold test to be applied in order to determine whether the union was dominated or unduly influenced within the meaning of section 25. The Board must determine whether there exists the "proper arm's length relationship between the trade union and the employer" (pages 159; and 14,506).

[23] Dans *Royal Oak Mines Inc.*, précitée, le Conseil canadien des relations du travail, réuni en séance plénière, a précisé le critère applicable afin de déterminer si le syndicat est dominé ou indûment influencé au sens de l'article 25. Le Conseil doit déterminer s'il existe «une relation d'indépendance suffisante entre le syndicat et l'employeur» (pages 159; et 14,506).

[24] The purpose of section 25(1) of the *Code* is to ensure this arm's length relationship between the union and the employer, which constitutes an essential ingredient in the practice of free collective bargaining as contemplated by Parliament. However, the attainment of this objective through this provision must not take place at the expense of legitimate efforts by employees to exercise their freedom to join the union of their choice.

[24] L'effet du paragraphe 25(1) du *Code* est d'assurer cette indépendance entre le syndicat et l'employeur, laquelle constitue un ingrédient essentiel à l'exercice de la libre négociation collective telle qu'elle a été envisagée par le législateur. Toutefois, cet objectif poursuivi par cette disposition ne doit pas se réaliser aux dépens des efforts légitimes des employés d'exercer leur liberté d'adhérer au syndicat de leur choix.

[25] Although the employer's conduct may be the subject of CUPE's complaint, what is really at issue here is RAEA's fitness to represent Royal Aviation's employees at the bargaining table. Section 25(1) grants the employer a certain latitude in exercising influence as long as this influence does not compromise the arm's length relationship that must be maintained between the union and the employer.

[25] Bien que la conduite de l'employeur fasse l'objet d'une plainte de la part du SFCP, ce qui est réellement en cause ici, c'est l'aptitude de la RAEA à représenter les employés de Royal Aviation à la table de négociation. Le paragraphe 25(1) reconnaît à l'employeur une certaine latitude pour exercer une influence dans la mesure où celle-ci ne compromet pas la relation d'indépendance qui doit être maintenue entre le syndicat et l'employeur.

[26] Furthermore, the fact that a union may have been influenced by the employer at certain stages of its organizing campaign does not in itself constitute grounds not to grant certification to the union as long as, at the crucial moment when the Board decides on the fitness of the union to represent the employees at the bargaining table, there is clear evidence that, on the balance of probabilities, the union has asserted its independence vis-à-vis the employer. As indicated by the Canada Labour Relations Board in *CJRC Radio Capitale Ltée* (1977), 21 di 416; [1977] 2 Can LRBR 578; and 78 CLLC 16,124 (CLRb no. 89):

[26] En outre, le fait qu'un syndicat ait pu être influencé par l'employeur à certaines étapes de sa campagne d'organisation syndicale n'est pas en soi déterminant pour refuser l'accréditation du syndicat si au moment crucial où le Conseil se prononce sur la capacité du syndicat à représenter les employés à la table de négociation, la preuve établit selon la prépondérance des probabilités que le syndicat a affirmé son indépendance vis-à-vis de l'employeur. Comme le disait le Conseil canadien des relations de travail dans *CJRC Radio Capitale Ltée* (1977), 21 di 416; [1977] 2 Can LRBR 578; et 78 CLLC 16,124 (CCRT n° 89):

The *Canada Labour Code* therefore clearly grants precedence to the right of employees to choose the union they wish to represent them as bargaining agent. The Board must therefore recognize the wish of a majority of the employees, unless it is convinced that the union they have chosen is "so dominated or influenced by the employer that the fitness of the trade union

Le *Code canadien du travail* accorde donc clairement la préséance au droit des employés de choisir le syndicat qui leur convient pour les représenter à titre d'agent négociateur. Le Conseil doit donc donner suite au choix de la majorité des employés, sauf s'il est convaincu que le syndicat qu'ils ont choisi est «dominé ou influencé par l'employeur au point que

to represent employees of the employer for the purpose of collective bargaining is impaired". Moreover, the fact that a union was influenced or even financially supported by the employer in the past is not necessarily a determining factor if the union in question subsequently asserted its independence in respect of the employer and showed its ability to represent the employees effectively during collective bargaining.

(pages 427; 587; and 357)

[27] In the instant case, the evidence clearly established that the November 1997 decision by the flight attendants and in-flight directors to form a union was made, without the employer's intervention, for legitimate purposes, that is, to protect their seniority in the context of a potential merger of the company with another airline.

[28] Moreover, although the evidence revealed that the employer indirectly participated in RAEA's organizing campaign through the payroll deduction system and exercised some degree of influence over RAEA with respect to the choice of the Teamsters as "supporting union," the Board is not satisfied that RAEA, by virtue of this support or influence, is a union that is dominated or influenced within the meaning of section 25 of the *Code*. The fact that the employer expressed its preference for one union over another does not in itself constitute sufficient evidence to find that there was domination over the preferred union.

[29] Furthermore, the alliance between RAEA and the Teamsters, an established union against which there were no allegations or evidence of domination, was a determining factor in the Board's assessment of RAEA's fitness to represent the interests of employees and to establish an arm's length relationship with the employer. The mere fact that the President of Royal Aviation suggested to Mr. da Silva that he contact the Teamsters is not sufficient in itself to find that RAEA was dominated. In fact, far from serving the interests of the employer, this service agreement gave RAEA an opportunity to assert itself in its relationship with the employer. In other words, to the extent that CUPE'S evidence demonstrated some degree of influence by the employer during RAEA's organizing period, subsequent events leading to the alliance between RAEA and the Teamsters convinced us that RAEA established enough of an arm's length relationship with

son aptitude à représenter les employés de l'employeur aux fins des négociations collectives est diminuée». En outre, le fait qu'un syndicat ait été dans le passé influencé ou même financé par un employeur n'est pas nécessairement déterminant, si le syndicat a subséquemment affirmé son indépendance vis-à-vis l'employeur et démontré son aptitude à représenter efficacement les employés lors des négociations collectives.

(pages 427; 587; et 357)

[27] En l'espèce, la preuve a clairement démontré que la décision des agents de bord et des directeurs de vol de former un syndicat au mois de novembre 1997 a été prise sans l'intervention de l'employeur et visait des fins légitimes, soit protéger leur ancienneté dans le contexte d'une fusion éventuelle de l'entreprise et d'une autre compagnie aérienne.

[28] D'autre part, bien que la preuve ait démontré que l'employeur avait participé indirectement à la campagne d'organisation syndicale de la RAEA par le biais du système de retenues salariales et qu'il avait exercé une certaine influence sur la RAEA quant au choix des Teamsters comme «syndicat de soutien», le Conseil n'est pas convaincu que la RAEA, du fait de cet appui ou de cette influence, soit un syndicat dominé ou influencé au sens de l'article 25 du *Code*. L'expression de la préférence de l'employeur pour un syndicat plutôt qu'un autre ne constitue pas en soi une preuve suffisante pour conclure à la domination du syndicat préféré.

[29] Par ailleurs, l'alliance entre la RAEA et les Teamsters, un syndicat établi et contre lequel aucune allégation et preuve de domination n'a été présentée, est déterminante dans notre appréciation de la capacité de la RAEA de représenter les intérêts des employés et d'établir une relation d'indépendance avec l'employeur. Le simple fait que le président de Royal Aviation ait suggéré à M. da Silva de contacter les Teamsters n'est pas en soi suffisant pour conclure à la domination de la RAEA. En fait, loin de servir les intérêts de l'employeur, cette entente de services a permis à la RAEA d'affermir ses rapports avec l'employeur. En d'autres mots, dans la mesure où la preuve du SCFP a démontré un certain degré d'influence de la part de l'employeur pendant la période de recrutement de la RAEA, les événements subséquents ayant conduit à l'alliance entre la RAEA et les Teamsters nous ont convaincu que la RAEA a

the employer to enable it to represent the employees covered by its application for certification.

[30] Finally, with respect to employees' perception of the arm's length relationship between RAEA and Royal Aviation, the only evidence presented by CUPE was the testimony from two former members of the first RAEA executive, Messrs. da Silva and Godinho, who joined the rival union, CUPE. The Board was not convinced by this evidence that the affected employees perceived RAEA to be dominated or influenced to the point that RAEA's fitness to represent them for the purpose of collective bargaining is impaired.

[31] Consequently, after having considered all the evidence and the unusual circumstances surrounding the instant case, the Board finds that RAEA is not dominated by the employer nor influenced to a sufficient degree as to impair its fitness to represent employees covered by RAEA's application for certification. The Board is satisfied that, on the date of its decision, there is enough of an arm's length relationship between RAEA and the employer to enable RAEA to perform its role as bargaining agent if the majority of employees choose to give it their support. CUPE's request to dismiss RAEA's application for certification pursuant to section 25(1) of the *Code* is denied.

[32] It is now up to the employees to exercise their freedom of association and to determine whether they wish to be represented by RAEA, by CUPE or whether they prefer not to be represented by any union. Given the unusual circumstances surrounding this case, the Board reaffirms that a representation vote is the best way to determine the wishes of the employees sought. Therefore, this vote that was ordered on July 20, 1999 with the parties' consent is to be carried out by mail, by March 31, 2000, and to be counted when the appropriate bargaining unit is determined.

[33] The Board hereby orders that this decision be posted along with that of May 4, 1999 (CIRB LD 65) on all bulletin boards of Royal Aviation bases in Canada for the duration of the vote.

établi une relation d'indépendance suffisante avec l'employeur pour lui permettre de représenter les employés visés par sa demande d'accréditation.

[30] Enfin, en ce qui concerne la perception des employés relativement à la relation d'indépendance entre la RAEA et Royal Aviation, la seule preuve présentée au Conseil par le SCFP a consisté au témoignage des membres démissionnaires du premier comité exécutif de la RAEA, soit MM. da Silva et Godinho, qui se sont joints au syndicat rival, le SCFP. Ces témoignages n'ont pas convaincu le Conseil que les employés concernés perçoivent la RAEA comme étant un syndicat dominé ou influencé au point de compromettre son aptitude à les représenter dans le cadre des négociations collectives.

[31] Par conséquent, après avoir examiné l'ensemble de la preuve et les circonstances inhabituelles de la présente affaire, le Conseil conclut que la RAEA n'est pas dominé par l'employeur et influencé à un degré suffisant pour compromettre son habilité à représenter les employés visés par sa demande d'accréditation. Le Conseil est convaincu que, à la date de sa décision, il existe une relation d'indépendance suffisante entre la RAEA et l'employeur permettant à la RAEA de s'acquitter de son rôle d'agent négociateur si la majorité des employés choisissent de lui donner leur appui. La requête du SCFP de rejeter la demande d'accréditation de la RAEA en vertu du paragraphe 25(1) du *Code* est refusée.

[32] Il revient donc maintenant aux employés d'exercer leur liberté d'association et de déterminer s'ils désirent être représentés par la RAEA, par le SCFP ou par aucun syndicat. Dans les circonstances particulières de la présente affaire, le Conseil confirme que la tenue d'un scrutin de représentation, constitue le meilleur moyen de vérifier le désir des employés visés. Par conséquent, le scrutin qui a été ordonné le 20 juillet 1999 avec l'accord des parties, se tiendra par la poste au plus tard le 31 mars 2000 et sera déposé lorsqu'il l'unité habile à négocier sera déterminée.

[33] Le Conseil ordonne que soit affichée la présente décision de même que celle du 4 mai 1999 (CCRI LD 65) sur tous les babillards des bases de Royal Aviation au Canada pendant toute la durée du scrutin.

CASES CITED

CJRC Radio Capitale Ltée (1977), 21 di 416; [1977] 2 Can LRBR 578; and 78 CLLC 16,124 (CLRB no. 89)

Royal Aviation Inc., May 4, 1999 (CIRB LD 65)

Royal Oak Mines Inc. (1993), 92 di 153; and 93 CLLC 16,063 (CLRB no. 1028)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 24; 25(1); 94(1)(a), 94(1)(b), 94(3)(a)(i), 94(3)(b), 94(3)(e); 96

AFFAIRES CITÉES

CJRC Radio Capitale Ltée (1977), 21 di 416; [1977] 2 Can LRBR 578; et 78 CLLC 16,124 (CCRT n° 89)

Royal Aviation Inc., 4 mai 1999 (CCRI LD 65)

Royal Oak Mines Inc. (1993), 92 di 153; et 93 CLLC 16,063 (CCRT n° 1028)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 24; 25(1); 94(1)a, 94(1)b, 94(3)a(i), 94(3)b, 94(3)e; 96

Canada Industrial Relations Board Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

D.S. Krulitsky,
employee,
and
Canadian National Railway Company,
employer.

CITED AS: D.S. Krulitsky

Board File: 18757-C

Decision no. 53
February 14, 2000

Referral of a safety officer's decision pursuant to section 129(5) of the *Canada Labour Code, Part II.*

Referral of a safety officer's decision - Safety of employees - Reasonable cause (to believe danger exists) - Danger (definition of) - Locomotive engineer noted a significant accumulation of dirt and grease on the trucks and fuel tank of an engine unit he was scheduled to use - Locomotive engineer felt this constituted a safety hazard - He claimed that the accumulation of dirt and grease could hide cracks in the truck frame or problems with the brake shoes or rigging - He also claimed that the accumulation could pose a fire hazard - CN refused to have unit washed claiming that qualified shop personnel had inspected and approved the unit earlier that day - Locomotive engineer invoked section 128 of the *Code* and refused to work on the basis that the accumulation of grease and debris represented a danger within the meaning of section 128(1) - Safety officer investigated the work refusal and determined there was no danger present and that the accumulation did not pose a reasonable expectation of injury or illness to the locomotive engineer or any other employee - Locomotive engineer requested that the safety officer refer his decision to the Board for inquiry pursuant to section 129(5) of the *Code* - The Board confirmed the safety officer's conclusion that reduced brake function and the accumulation acting as fuel for a fire were conditions that could not reasonably be expected to cause injury or illness to an employee before being discovered and corrected -- The Board was however unable to confirm

Motifs de décision

D.S. Krulitsky,
employé,
et
Compagnie de chemins de fer nationaux du Canada,
employeur.

CITÉ: D.S. Krulitsky

Dossier du Conseil: 18757-C

Décision n° 53
le 14 février 2000

Renvoi d'une décision d'un agent de sécurité fondée sur le paragraphe 129(5) du *Code canadien du travail, Partie II.*

Renvoi d'une décision d'un agent de sécurité - Sécurité du personnel - Motif raisonnable (de croire qu'il existe un danger) - Danger (définition) - Un mécanicien de locomotive a constaté une accumulation importante de saleté et de graisse sur les bogies et le réservoir à combustible d'une locomotive qu'il devait conduire - Ce mécanicien croyait que cela constituait un danger - Il prétend que l'accumulation de saleté et de graisse pouvait dissimuler des fissures dans les châssis de bogie ou des problèmes de semelles ou de timonerie des freins - En outre, il prétend que l'accumulation pouvait constituer un risque d'incendie - CN a refusé de faire laver la locomotive prétendant que les employés qualifiés de l'atelier l'avaient inspectée plus tôt et l'avaient jugée en bon état - Le mécanicien de locomotive a invoqué l'article 128 du *Code* et a refusé de travailler au motif que l'accumulation de graisse et de débris constituait un danger au sens du paragraphe 128(1) - L'agent de sécurité a fait enquête sur le refus de travailler et a jugé qu'il n'y avait pas de danger et que l'accumulation de saleté ne constituait pas une situation susceptible de causer des blessures au mécanicien de locomotive ou à un autre employé ou de les rendre malades - Le mécanicien de locomotive a demandé que l'agent de sécurité renvoie sa décision au Conseil aux fins d'enquête aux termes du paragraphe 129(5) du *Code* - Le Conseil confirme la décision de l'agent de sécurité selon laquelle la réduction de la capacité de freinage et l'accumulation de saleté servant

the safety officer's conclusion that an inability to visually check on the condition of the truck frames was not a concern - However, given that CN had finally agreed to wash the unit (as a gesture of courtesy) before its dispatch, the Board did not find it appropriate, in the exercise of its discretion under section 130(1) of the *Code*, to issue any direction in respect of the matter.

Referral of a safety officer's decision - Safety of employees - Safety officer - Role - A safety officer must consider all conditions that the employee believes pose a danger - Those conditions include not only those that pose an immediate danger but also those that an employee believes might eventually pose a danger, including those conditions that present themselves only after the equipment has been in operation for a certain period of time or under certain conditions.

The Board was composed of Ms. Sarah E. FitzGerald, Member.

Appearances

Mr. David Krulitsky, employee, accompanied by Mr. Wayne Wiederspiel, Chair, B.C. Legislative Board, Brotherhood of Locomotive Engineers; Mr. Rob Reny, Business Management Officer, Pacific District, CN Rail, for the employer; and Mr. Murray West, Safety Officer.

Introduction

[1] David Krulitsky is a locomotive engineer employed with the Canadian National Railway Company ("CN" or the "Employer"). He is a member of a bargaining unit represented by the Brotherhood of Locomotive Engineers ("BLE" or the "Union"). This case concerns his work refusal and the decision of the safety officer who investigated the refusal.

à alimenter un feu ne constituaient pas des conditions susceptibles de causer des blessures à un employé et le rendre malade avant qu'elles ne soient découvertes et corrigées - Cependant, le Conseil ne peut confirmer la décision de l'agent de sécurité selon laquelle l'impossibilité de vérifier personnellement l'état des châssis de bogie n'était pas une préoccupation - Toutefois, étant donné que CN avait en bout de ligne accepté de laver la locomotive (en guise de geste de courtoisie) avant d'autoriser le départ, le Conseil ne juge pas indiqué, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire qui lui est confié aux termes du paragraphe 130(1) du *Code*, de donner des instructions relativement à cette question.

Renvoi d'une décision d'un agent de sécurité - Sécurité du personnel - Agent de sécurité - Rôle - Un agent de sécurité doit tenir compte de toutes les situations qui, aux yeux de l'employé, constituent un danger - Cela comprend non seulement les situations qui posent un danger immédiat, mais également celles qui, selon l'employé, pourraient poser un danger, y compris celles qui se présentent après que le matériel a été utilisé pendant une certaine période ou dans certaines conditions.

Le Conseil se composait de M^e Sarah E. FitzGerald, Membre.

Ont comparu

M. David Krulitsky, employé, accompagné de M. Wayne Wiederspiel, président, Services législatifs provinciaux (C.-B.), Fraternité internationale des ingénieurs de locomotives; M. Rob Reny, directeur des opérations, district du Pacifique, CN Rail, pour l'employeur; M. Murray West, agent de sécurité.

Introduction

[1] David Krulitsky est mécanicien de locomotive pour la Compagnie de chemins de fer nationaux du Canada («CN» ou «l'employeur»). Il est membre d'une unité de négociation représentée par la Fraternité internationale des ingénieurs de locomotives («FIL» ou le «syndicat»). La présente affaire porte sur le refus de travailler de M. Krulitsky et sur la décision de l'agent de sécurité qui a fait enquête sur le refus.

[2] On the day in question, Mr. Krulitsky called at the Thornton Yard around mid-day to pick up units from the shop track for CN Train #C7026, consist CN 2418-5072-5402. While doing a walk-around inspection, he noted a significant accumulation of dirt and grease on the trucks and fuel tank of the second engine unit (#5072). He expressed concern to various Employer representatives in succession. The Employer refused to have unit #5072 washed before its departure. Given the presence of such an accumulation on the equipment, Mr. Krulitsky drew no comfort from the fact that the consist had been inspected and that its condition had been approved by qualified shop personnel earlier that day. Washing the unit, a 15- 20 minute procedure, would have allowed Mr. Krulitsky to ascertain that there was no defect or damage to the equipment beneath the accumulation. Mr. Krulitsky was further concerned that the extent of the accumulation might constitute a fire hazard.

[3] Mr. Krulitsky invoked section 128 of the *Canada Labour Code (Part II - Occupational Safety and Health)* believing the ½ inch coating of grease and debris on the truck, brake shoes and rigging represented a danger within the meaning of section 128(1):

128.(1) Subject to this section, where an employee while at work has reasonable cause to believe that

(a) the use or operation of a machine or thing constitutes a danger to the employee or to another employee, or

(b) a condition exists in any place that constitutes a danger to the employee,

the employee may refuse to use or operate the machine or thing or to work in that place.

[4] Section 122(1) defines "danger" as follows:

"danger" means any hazard or condition that could reasonably be expected to cause injury or illness to a person exposed thereto before the hazard or condition can be corrected.

[5] The safety officer called upon to investigate the work refusal determined that there was no danger present. Mr. Krulitsky does not agree. He requested,

[2] Le jour du refus de travailler, M. Krulitsky s'est présenté à la gare de triage Thornton en mi-journée afin de ramasser des pièces au départ de l'atelier pour le train du CN n° C7026, soit le groupe de traction CN 2418-5072-5402. En effectuant sa ronde d'inspection, il a constaté une accumulation importante de saleté et de graisse sur les bogies et le réservoir à combustible de la deuxième locomotive (n° 5072). Il a fait part successivement de ses préoccupations à ce sujet à divers représentants de l'employeur. Celui-ci a refusé de faire laver la locomotive n° 5072 avant le départ. Vu l'accumulation de saleté et de graisse, M. Krulitsky ne trouvait aucun réconfort dans le fait que des employés qualifiés de l'atelier avaient inspecté le groupe de traction plus tôt au cours de la journée et l'avaient jugé en bon état. Si la locomotive avait été lavée, une tâche qui aurait pris de 15 à 20 minutes, M. Krulitsky aurait pu établir avec certitude que le matériel dissimulé sous l'accumulation de saleté et de graisse n'était pas défectueux ou endommagé, et qu'il n'y avait pas non plus de risque d'incendie.

[3] M. Krulitsky a invoqué l'article 128 du *Code canadien du travail (Partie II - Sécurité et santé au travail)* parce qu'il croyait que le demi-pouce de graisse et de débris qui recouvrait le bogie, les semelles et la timonerie des freins constituait un danger au sens du paragraphe 128(1):

128.(1) Sous réserve des autres dispositions du présent article, l'employé au travail peut refuser d'utiliser ou de faire fonctionner une machine ou une chose ou de travailler dans un lieu s'il a des motifs raisonnables de croire que, selon le cas:

a) l'utilisation ou le fonctionnement de la machine ou de la chose constitue un danger pour lui-même ou un autre employé;

b) il y a danger pour lui de travailler dans le lieu.

[4] Le terme «danger» est défini ainsi au paragraphe 122(1):

«danger» Risque ou situation susceptible de causer des blessures à une personne qui y est exposée, ou de la rendre malade, avant qu'il ne puisse y être remédié.

[5] L'agent de sécurité qui a fait enquête sur le refus a conclu qu'il n'y avait pas de danger. M. Krulitsky n'est pas d'accord. Il a donc demandé, en application du

pursuant to section 129(5) of the *Code*, that the safety officer refer the decision to the Board for inquiry.

[6] The safety officer's investigation report outlined Mr. Krulitsky's concerns and concluded that there was no danger present. It did not reveal what reasoning led to this conclusion.

[7] The Board determined that it was appropriate to conduct its inquiry into the circumstances of and reasons for the safety officer's decision pursuant to sections 156 and 130(1) of the *Code*, by way of public hearing.

[8] Pursuant to section 88(2) of an *Act to Amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporations and Labour Unions Returns Act and to make consequential amendments to other Acts*, being Chapter 26 of the Statutes of Canada, 1998, effective January 1, 1999, the Chairman of the Canada Industrial Relations Board requested and the Member of the former Canada Labour Relations Board agreed to complete these proceedings.

[9] Following are the Board's written reasons for decision.

Submissions at the Board's Inquiry

[10] The Board conducted an informal inquiry. The safety officer, Mr. Krulitsky assisted by his representative, Mr. Wiederspiel, and Mr. Reny of CN made submissions. Mr. Jones, CN's Assistant Superintendent, Pacific District, attended the inquiry but chose not to speak. He was the Employer representative at the time of the safety officer's investigation of the work refusal.

[11] The submissions revealed the following.

[12] The accumulation of oil and dirt Mr. Krulitsky noted the day of the refusal was the worst he had seen on a dispatched engine unit during his employment with CN. Mr. Krulitsky has worked for CN more than 24 years, the last 15 as a locomotive engineer. Never before in the course of a work assignment had he expressed concern to CN representatives about the extent of accumulated grease and debris.

paragraphe 129(5) du *Code*, que l'agent de sécurité renvoie sa décision au Conseil aux fins d'enquête.

[6] L'agent de sécurité a fait part des préoccupations de M. Krulitsky dans son rapport et a conclu qu'il n'y avait pas de danger, sans toutefois motiver sa conclusion.

[7] Le Conseil a déterminé qu'il y avait lieu d'enquêter sur les circonstances et les motifs de la décision de l'agent de sécurité en application de l'article 156 et du paragraphe 130(1) du *Code*, en tenant une audience publique.

[8] Conformément au paragraphe 88(2) de la *Loi modifiant le Code canadien du travail (Partie I)*, la *Loi sur les déclarations des personnes morales et des syndicats et d'autres lois en conséquence*, chapitre 26 des Lois révisées du Canada, 1998, qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1999, le membre de l'ancien Conseil canadien des relations du travail a accepté de poursuivre l'instruction de l'affaire à la demande du Président du Conseil canadien des relations industrielles.

[9] Voici les motifs écrits de la décision du Conseil.

Arguments présentés lors de l'enquête du Conseil

[10] Le Conseil a mené une enquête officieuse. L'agent de sécurité, M. Krulitsky, accompagné de son représentant, M. Wiederspiel, et M. Reny du CN ont présenté des observations. M. Jones, surintendant adjoint, district du Pacifique du CN, a assisté à l'enquête, mais il n'a pas pris la parole. Il était le représentant de l'employeur lors de l'enquête sur le refus de travailler effectuée par l'agent de sécurité.

[11] Les observations ont révélé ce qui suit.

[12] Le jour où il a refusé de travailler, M. Krulitsky, de toute sa carrière au CN, n'avait jamais vu semblable accumulation d'huile et de saleté sur une locomotive avant le départ. M. Krulitsky travaille au CN depuis plus de 24 ans et occupe depuis 15 ans le poste de mécanicien de locomotive. Il ne s'était jamais plaint jusque là à des représentants du CN de l'ampleur de l'accumulation de graisse et de débris.

[13] The first Employer representative Mr. Krulitsky spoke with that day was the supervising shop foreman. The two agreed that washing the engine unit to reduce the accumulation would allow examination of the truck frames, brake shoes and rigging, thus alleviating Mr. Krulitsky's concerns. However, shortly after this discussion, the shop foreman returned, indicating that the condition of engine unit #5072 was acceptable and that said engine unit would not be washed after all. Mr. Krulitsky then attempted to locate one of his own supervisors, but to no avail. The Yard Master relayed his telephone calls to the shop foreman and the unchanged response from the shop foreman back to Mr. Krulitsky.

[14] The Acting Assistant Superintendent, Pacific District, was the next Employer representative to arrive on site. Following discussion with Mr. Krulitsky, he made arrangements to have the engine unit washed. While they were waiting for shop staff to take the consist to the wash tent, Assistant Superintendent Jones arrived. He decided that the accumulation did not warrant cleaning and reversed the decision to do so. A form of stand-off ensued. Mr. Jones would not authorize washing of the engine unit. Mr. Krulitsky refused to work. He invoked the work refusal provisions of the *Code*.

[15] Mr. Murray West is employed by Transport Canada. He is a recognized railway safety officer. Pursuant to the terms of a Memorandum of Understanding between Transport Canada and the Labour Branch of Human Resources Development Canada, he is also authorized to act as a safety officer for purposes of Part II of the *Code*. Mr. West was called upon to investigate the work refusal.

[16] Prior to joining Transport Canada, Mr. West worked a number of years for CN in positions ranging from apprentice instructor to assistant shop foreman and shop foreman, and, for a five-year period, locomotive foreman in the Thornton Diesel Shop. Certainly Mr. West would understand the nature of Mr. Krulitsky's stated concerns.

[17] Upon arriving at the site, Mr. West was advised that a certified machinist had inspected the engine unit that day. He knew the machinist whose signature on the

[13] Le premier représentant de l'employeur à qui M. Krulitsky a parlé ce jour-là est le contremaître de l'atelier chargé de la supervision. Les deux ont convenu que, en lavant la locomotive pour la débarrasser de l'accumulation de graisse, il serait possible d'examiner les châssis de bogie, les semelles et la timonerie des freins, ce qui apaiserait les craintes de M. Krulitsky. Toutefois, peu après leur discussion, le chef d'atelier est revenu en indiquant que l'état de la locomotive n° 5072 était acceptable et qu'il n'allait pas la faire laver après tout. M. Krulitsky est ensuite parti à la recherche de l'un de ses propres superviseurs, mais n'a pas eu de succès. Le chef de triage a fait part à M. Krulitsky de ses appels téléphoniques au chef d'atelier qui était demeuré sur ses positions.

[14] Ce fut au tour du surintendant adjoint intérimaire du district du Pacifique, un autre représentant de l'employeur, de se présenter sur les lieux. Après s'être entretenu avec M. Krulitsky, il a pris des dispositions pour que la locomotive soit lavée. Pendant qu'ils attendaient que le personnel de l'atelier emmène la locomotive à l'aire de lavage, le surintendant adjoint, M. Jones, est arrivé sur les lieux. Il a jugé que l'accumulation de saleté ne justifiait pas le nettoyage de la locomotive et a révoqué la décision de la faire laver. Une sorte d'impasse s'est installée. M. Jones refusait de faire laver la locomotive et M. Krulitsky refusait de travailler. Ce dernier a invoqué les dispositions du *Code* sur le refus de travailler.

[15] Murray West travaille pour Transports Canada. Il est un agent de sécurité reconnu dans le domaine ferroviaire. En vertu d'un protocole d'entente conclu entre Transports Canada et la Direction générale du travail à Développement des ressources humaines Canada, il est également autorisé à agir en qualité d'agent de sécurité aux fins de la Partie II du *Code*. On lui a demandé de faire enquête sur le refus de travailler.

[16] Avant d'accepter un emploi à Transports Canada, M. West a travaillé pendant un certain nombre d'années au CN comme apprenti instructeur, chef d'atelier adjoint, chef d'atelier et, pendant cinq ans, comme contremaître de locomotive à l'atelier Diesel de Thornton. Assurément, il pouvait comprendre la nature des craintes de M. Krulitsky.

[17] En arrivant sur les lieux, M. West a été informé qu'un machiniste qualifié avait inspecté la locomotive ce jour-là. M. West savait que le machiniste qui avait

form known as Schedule B, approved the unit's condition. Before the Board, Mr. West acknowledged the extent of the accumulation on the engine unit that day was unusual, more than typical. From this he concluded the engine unit had not been washed that day. He further acknowledges that it is not clear, given the extent of the accumulation, how shop personnel could have ensured in conducting a safety check, that there were no cracks in the truck frames.

[18] Mr. Krulitsky described for the Board the matters of concern to him, stemming from uncertainty about the condition of the truck frame, brake shoes and rigging beneath the accumulation. If the brake rigging had fallen loose or any of the brake shoes were missing or cracked, this could give rise to a reduction in brake power. This was of particular concern to Mr. Krulitsky as he would be travelling with a heavy train for several hours at speeds of up to 50 m.p.h. on a run containing some steep descents and which passed through Chilliwack, B.C. Further, a new braking method geared to fuel consumption savings was in effect at CN. Engine unit brakes were used more often. As a result, they became hotter. Mr. Krulitsky worried that a significant amount of accumulated oil and dirt in the presence of great heat could lead to and fuel a fire.

[19] In support of his concerns, Mr. Krulitsky noted the following rules, regulations and meeting minute extracts. The *Railway Locomotive Inspection and Safety Rules* approved by Transport Canada ("the Rules") came into effect about two months prior to his work refusal. They state in Rule 22.4 under "Locomotive Inspection Requirements":

22.4 The truck frame, brake rigging and associated components of locomotives shall be kept free from accumulation of oil, grease and other combustible materials.

[20] Prior to the Rules coming into force, the applicable regulations were of similar wording and

signé le formulaire appelé l'annexe B avait approuvé l'état de la locomotive. À l'audience, M. West a reconnu qu'il y avait beaucoup plus de saleté que d'habitude sur la locomotive le jour en question. Il a donc conclu que la locomotive n'avait pas été lavée ce jour-là. Il a également reconnu qu'il n'est pas clair, vu l'accumulation de saleté, comment le personnel de l'atelier avait pu, en effectuant une vérification de sécurité, établir que les châssis de bogie n'étaient pas fissurés.

[18] M. Krulitsky a fait part au Conseil de ses craintes, lesquelles découlaient du fait qu'il n'avait pu vérifier l'état du châssis de bogie, des semelles et de la timonerie des freins dissimulés sous l'accumulation de saleté. Si la timonerie des freins s'était détachée ou qu'une des semelles manquait ou était fissurée, la capacité de freiner de la locomotive serait réduite. Cela inquiétait tout particulièrement M. Krulitsky vu qu'il allait conduire un train lourdement chargé pendant plusieurs heures à des vitesses allant jusqu'à 50 milles à l'heure sur un trajet qui comportait des descentes abruptes et qui passait par Chilliwack (C.-B.). En outre, le CN avait adopté une nouvelle technique de freinage afin d'économiser le combustible. Les mécaniciens de locomotive devaient freiner plus souvent de telle sorte que les freins devenaient plus chauds. M. Krulitsky craignait que la forte accumulation d'huile et de saleté conjuguée à la chaleur intense puissent provoquer un incendie.

[19] Pour étayer ses craintes, M. Krulitsky a cité les règles suivantes ainsi que certains extraits d'un procès-verbal d'une réunion. La règle relative à l'inspection et à la sécurité des locomotives de chemin de fer approuvée par Transports Canada («la Règle») est entrée en vigueur environ deux mois avant le refus de travailler. La règle 22.4, sous la rubrique portant sur les exigences relatives à l'inspection des locomotives, prévoit ce qui suit:

22.4 Le châssis de bogie et la timonerie des freins, ainsi que les composants connexes, doivent être exempts de toute accumulation d'huile, de graisse ou d'autre matière combustible.

(traduction)

[20] Avant l'entrée en vigueur de la Règle, le règlement applicable était libellé de façon analogue et

effect. They stated under "Accident and Fire Prevention" in section 11(8):

11.(8) Fuel tanks, brake rigging, truck frames, etc. of motive power equipment shall be kept free from accumulation of oil, grease and other combustible materials.

[21] Additionally, a safety workshop was conducted during the transition period from the regulations to the Rules. Representatives of Transport Canada, the Employer and the Union attended. A copy of the meeting minutes provided to the Board suggests the following. CN stated that the meaning of "accumulation" was open to interpretation. The BLE asked how one could inspect for cracks in the presence of accumulation. CN indicated that this was the intent of the Rule in some cases. If an accumulation prevented proper inspection, it represented a safety defect. CN also noted that the other intent of the Rule was to reduce the presence of fuel for combustion.

[22] The foregoing submissions by Mr. Krulitsky at the Board's inquiry did not lead the safety officer to form any conclusion differing from that previously reached. The safety officer noted the following points by way of clarification.

[23] The combination of the *Code's* work refusal provisions and the section 122(1) definition of "danger" allows a safety officer to declare that a danger is present when injury or illness **to the employee or any other employee** can reasonably be expected to occur before the hazard or condition can be corrected. In Mr. West's opinion, the accumulation on engine unit #5072 did not pose a reasonable expectation of injury or illness to Mr. Krulitsky or any other employee.

[24] Accumulation of dirt and debris on the equipment is typical. While the engine unit is operating, oil drips fall onto the wheel. The drops combine with dust. In the presence of significant friction while operating, they are knocked off to accumulate at the side, away from the moving brake shoes that make contact with the wheel. For this reason, presence of an accumulation did not cause Mr. West concern about brake function.

avait essentiellement le même effet. Sous «Précautions contre les accidents et les incendies», au paragraphe 11(8), on peut lire ce qui suit:

11.(8) Les réservoirs à combustible, les timoneries des freins, les châssis de bogie, etc., du matériel de traction devront être gardés libres de toute accumulation d'huile, lubrifiant et autres matières combustibles.

[21] En outre, un atelier sur la sécurité a été organisé quand il y a eu transition d'un règlement à l'autre. Les représentants de Transports Canada, de l'employeur et du syndicat y ont assisté. Selon le procès-verbal, dont une copie a été remise au Conseil, le terme «accumulation» peut avoir différentes interprétations d'après le CN. La FIL a demandé comment on pouvait vérifier l'existence de fissures sous l'accumulation de saleté. Le CN a indiqué que c'était l'objet de la Règle dans certains cas. Une accumulation de saleté qui empêche d'effectuer une inspection en règle constitue un risque pour la sécurité. Le CN a également fait remarquer que l'autre objet de la Règle était de réduire la présence de combustible.

[22] Les observations exposées ci-dessus par M. Krulitsky lors de l'enquête du Conseil n'ont pas réussi à convaincre l'agent de sécurité de modifier sa conclusion. Ce dernier a ajouté les précisions suivantes.

[23] Les dispositions du *Code* sur le refus de travailler conjuguées à la définition du terme «danger» au paragraphe 122(1) permettent à un agent de sécurité de déclarer qu'il y a danger quand l'utilisation de la machine ou de la chose est susceptible de causer des blessures **à l'employé ou à tout autre employé** ou de les rendre malades avant qu'il ne puisse être remédié au problème. De l'avis de M. West, l'accumulation de saleté sur la locomotive n° 5072 ne constituait pas une situation susceptible de causer des blessures à M. Krulitsky ou à un autre employé ou de les rendre malades.

[24] L'accumulation de saleté et de débris sur le matériel est normale. Pendant que la locomotive roule, des gouttes d'huile tombent sur la roue et se mélangent à la poussière. La friction étant très forte, elles sont projetées sur le côté, loin des semelles des freins mobiles qui entrent en contact avec la roue. C'est pour cette raison que M. West ne craignait pas que l'accumulation d'huile nuise au fonctionnement des freins.

[25] Even if an adequate check of the truck frames, brake shoes and rigging was not done, consideration must be given to whether injury or illness to an employee is reasonably expected. Gauges in the engine cab and the feel of the train would immediately alert the locomotive engineer to any reduction in brake power. Were this to occur, the crew would take immediate steps to stop the train and to attend to the matter.

[26] With respect to concerns about fire, Mr. West indicated that he has witnessed greater accumulations of grease and dirt than that present the day of Mr. Krulitsky's work refusal. He is unaware of such accumulations ever causing a fire. Fires have occurred as a result of a break in a fuel line though and, in such cases, accumulated oil and debris can act as fuel for the fire.

[27] Even if a fire did start, the safety officer was satisfied that Mr. Krulitsky would notice it in the mirrors of the engine unit from which he was operating or be notified by others as the train passed by them. Upon stopping the train, the crew could put out the fire using on-board fire extinguishing equipment and, if necessary, seek the assistance of a local fire department, were there one nearby. The geography of the run, train weight and increased engine unit braking are not, in Mr. West's opinion, factors for determining whether a particular amount of grease and debris could lead to a fire.

[28] With respect to the condition of the truck frames that support the locomotive unit, Mr. West acknowledged that he drew some reassurance from the fact that, during his years of employment with CN and as a railway safety officer for Transport Canada, he has never before seen a crack in a CN truck frame unless the engine unit had been involved in an accident. Further, he advised the Board that one could check for cracks by tapping a hammer on the frame and listening to the ringing sound it produced. Mr. West did not suggest though that he or the shop personnel had conducted this test on the day of the work refusal.

[29] Mr. West also clarified the difference in function between a railway safety officer and a safety officer who investigates work refusals under the *Code*. A safety officer's function under the *Code* is to ascertain

[25] Même si les châssis de bogie, les semelles et la timonerie des freins n'ont pas été inspectés convenablement, il faut déterminer si la situation est susceptible de causer des blessures à un employé ou de le rendre malade. Les cadrans de la cabine de la locomotive et le comportement du train avertiraient immédiatement le mécanicien de locomotive de la diminution de la capacité de freinage. Si cela se produisait, l'équipe arrêterait immédiatement le train et réglerait le problème.

[26] Pour ce qui est des risques d'incendie, M. West a indiqué avoir déjà vu des accumulations de graisse et de saleté plus importantes que celle qu'il a vue le jour où M. Krulitsky a refusé de travailler. Il n'est au courant d'aucun cas où ce genre d'accumulation aurait provoqué un incendie. Il y a toutefois déjà eu des incendies causés par le bris d'une canalisation de carburant. Dans des cas du genre, l'huile et les débris accumulés peuvent alimenter le feu.

[27] L'agent de sécurité était convaincu que, même si un incendie éclatait, M. Krulitsky verrait celui-ci dans les rétroviseurs de la locomotive ou serait prévenu du problème par des personnes voyant le train passer. Le train arrêté, l'équipe éteindrait le feu au moyen du matériel d'extinction gardé à bord et, au besoin, demanderait l'aide du service local de lutte contre les incendies s'il s'en trouvait un à proximité. L'itinéraire, le poids du train et l'utilisation accrue des freins ne sont pas, de l'avis de M. West, des facteurs qui permettent de déterminer si une quantité particulière de graisse et de débris peut provoquer un incendie.

[28] En ce qui concerne l'état des châssis des bogies qui supportent la locomotive, M. West a reconnu que sa tranquillité d'esprit reposait sur le fait que, pendant toutes ses années au CN et comme agent de sécurité ferroviaire à Transports Canada, il n'a jamais vu un châssis de bogie du CN fissuré à d'autre occasion qu'à la suite d'un accident. Il a en outre indiqué au Conseil que l'on pouvait vérifier la présence de fissures en donnant de petits coups de marteau sur le châssis et en écoutant le son produit. M. West n'a pas précisé toutefois si lui-même ou un employé de l'atelier avait effectué ce test le jour du refus de travailler.

[29] M. West a également expliqué la différence qui existe entre un agent de la sécurité ferroviaire et un agent de sécurité qui fait une enquête sur un refus de travailler en vertu du *Code*. Le rôle de l'agent de

whether a "danger" is present. Even if investigation reveals a violation of a railway rule, this does not of necessity mean that a danger to an employee is present. Transport Canada employees may discover violations of railway rules in their role as railway safety officers and write them up as "defects" requiring prompt attention and rectification. The railway safety officer might ensure that the defect is remedied by issuing a direct order to do so. Or, as more frequently occurs, the railway safety officer obtains the employer's assurance of voluntary compliance and prompt follow-up notification to the railway safety officer of having remedied the defect.

[30] As it happened, late in the afternoon on the day of the work refusal, Mr. West obtained an Employer assurance akin to voluntary compliance. Assistant Superintendent Jones stated that he would have engine unit #5072 washed before dispatch, stressing to Mr. Krulitsky that the act was a gesture of courtesy only.

[31] It is not clear whether the safety officer concluded that there was no reasonable expectation of danger to Mr. Krulitsky or another employee, before or after the Employer finally agreed to wash engine unit #5072. By this time the trip had been cancelled for the day. Mr. Krulitsky did not complete the work assignment as scheduled. Mr. West obtained the assurance of the afternoon shop foreman on duty by this time, that the unit would be washed before being dispatched. Mr. West did not find it necessary to remain at the site to ensure this was done. The Board accepts that unit #5072 was washed prior to further dispatch.

Board's Decision

[32] The circumstances of this case strongly suggest that a battle of wills between Mr. Krulitsky and certain Employer representatives led to this work refusal. The Board does not suggest that Mr. Krulitsky's concerns are not valid or that his refusal to work was inappropriate. Given that even the safety officer recognized that the extent of the accumulation on engine unit #5072 was unusual and that it was not clear how the shop machinist could have inspected the truck

sécurité aux termes du *Code* est de vérifier s'il existe un «danger». Même si l'enquête révèle qu'il y a eu violation des règles de sécurité ferroviaire, cela ne signifie pas nécessairement qu'il existe un danger pour l'employé. Les employés de Transports Canada peuvent constater des violations aux règles de sécurité ferroviaire à titre d'agent de la sécurité ferroviaire et signaler le «problème» devant être corrigée immédiatement. Pour que le problème soit corrigé, l'agent de la sécurité ferroviaire peut donner directement des instructions à cet égard ou, comme cela se produit encore plus fréquemment, il peut obtenir de l'employeur la garantie que le problème sera réglé volontairement et que l'agent de la sécurité ferroviaire en sera avisé dans les plus brefs délais..

[30] En l'espèce, en fin d'après-midi le jour du refus de travailler, M. West a obtenu de l'employeur une garantie de conformité volontaire. Le surintendant adjoint, M. Jones, a affirmé qu'il allait faire laver la locomotive n° 5072 avant d'autoriser son départ, en précisant à M. Krulitsky que cela se voulait uniquement un geste de courtoisie.

[31] Il n'est pas clair quand l'agent de sécurité a conclu qu'il n'y avait pas de risque raisonnable de danger pour M. Krulitsky ou un autre employé — avant ou après que l'employeur eut finalement accepté de laver la locomotive n° 5072. À ce moment-là, le voyage de la journée avait été annulé. M. Krulitsky n'a pas achevé la tâche qui lui avait été confiée. Au cours de l'après-midi, M. West a obtenu du chef d'atelier qui était en service à ce moment-là la garantie que la locomotive allait être lavée avant qu'on en autorise le départ. M. West n'a pas jugé nécessaire de demeurer sur les lieux pour s'assurer que ce serait fait. Le Conseil accepte que la locomotive n° 5072 a été lavée avant qu'on en autorise le départ.

Décision du Conseil

[32] Les circonstances de la présente affaire semblent fortement indiquer qu'une épreuve de force entre M. Krulitsky et certains représentants de l'employeur a mené au refus de travailler. Le Conseil ne veut pas donner à entendre que les craintes de M. Krulitsky n'étaient pas fondées ou que son refus de travailler n'était pas justifié. Étant donné que même l'agent de sécurité a reconnu que l'accumulation de saleté et de graisse sur la locomotive n° 5072 était inhabituelle et

frames, brake rigging and brake shoes in the presence of such a coating, the Board wonders at the Employer's delay in dealing with the situation rather than simply washing the engine unit, a 15-20 minute procedure.

[33] Regardless, the question for the Board is whether or not to confirm the safety officer's decision. The Board accepts the safety officer's statements that even if to some degree, the brake rigging was loose or the brake shoes missing or cracked, these conditions could not reasonably be expected to cause injury or illness to an employee before being discovered and corrected. Similarly, the Board accepts that if the accumulated grease and debris were to act as fuel for any fire, the employees could deal with the situation without reasonable risk of injury to themselves. The Board therefore confirms the safety officer's decision with respect to Mr. Krulitsky's concerns about the reduced brake function and the accumulation acting as fuel for a fire. The Board makes this finding even if there may have been a violation of railway rule safety inspection requirements.

[34] More problematic is the lack of explanation of the risk of injury that cracked truck frames pose to employees, and whether this depends on the degree of cracking. The truck frames support the locomotive unit. No one identified whether cracking could ever pose, or alternatively could never pose, a reasonable expectation of injury to employees operating the train, before the condition was detected and corrected. The Board would like to believe, as apparently Mr. West accepted, that there was no cracking in the truck. It is clear to the Board however that neither the safety officer nor shop personnel could visually check the condition, because of the accumulation. Nor is there any evidence of checking by shop personnel or the safety officer, using the hammer test Mr. West described to the Board.

[35] On the question of the condition of the truck frames, the Board finds that it is unable to confirm the safety officer's conclusion. However, given that the Employer finally agreed to wash the unit before its dispatch, thus alleviating Mr. Krulitsky's concerns about the opportunity for adequate inspection, the

qu'on ne savait pas exactement comment le machiniste avait donc pu inspecter les châssis des bogies, la timonerie et les semelles des freins, le Conseil se demande pourquoi l'employeur a tardé à régler le problème au lieu de tout simplement faire laver la locomotive, une tâche qui prend de 15 à 20 minutes.

[33] Quoi qu'il en soit, la question que le Conseil doit trancher est celle de savoir s'il doit ou non confirmer la décision de l'agent de sécurité. Il accepte les déclarations de ce dernier selon lesquelles, même si dans une certaine mesure la timonerie des freins était lâche ou qu'il manquait des semelles de freins ou que celles-ci étaient fissurées, les conditions n'étaient pas susceptibles de causer des blessures à un employé ou le rendre malade avant qu'elles soient découvertes et corrigées. De même, le Conseil accepte que si la graisse et les débris accumulés servaient à alimenter un feu, les employés pouvaient éteindre celui-ci sans se blesser. Par conséquent, le Conseil confirme la décision de l'agent de sécurité au sujet des craintes formulées par M. Krulitsky concernant la réduction de la capacité de freinage et l'accumulation de saleté servant à alimenter un feu. Le Conseil tire cette conclusion même s'il a pu y avoir violation des règles de sécurité ferroviaire.

[34] Le Conseil juge plus inquiétant l'absence d'explications au sujet du risque de blessure lié à des châssis de bogie fissurés. De même, il se demande si le risque est proportionnel à l'ampleur de la fissure. Les châssis de bogie supportent la locomotive. Personne n'a indiqué qu'une fissure était susceptible ou, subsidiairement, n'était aucunement susceptible de causer des blessures aux employés conduisant le train avant que cette condition ne soit décelée et qu'il y soit remédié. Le Conseil voudrait croire, comme vraisemblablement l'a fait M. West, que le châssis n'était pas fissuré. Il est évident toutefois que ni l'agent de sécurité ni le personnel de l'atelier n'ont pu vérifier personnellement la chose en raison de l'accumulation de saleté. En outre, il n'y avait aucune preuve que le personnel de l'atelier ou l'agent de sécurité avait appliqué la méthode du marteau décrite par M. West au moment de la vérification.

[35] Au sujet de l'état des châssis de bogie, le Conseil se dit incapable de confirmer la conclusion de l'agent de sécurité. Toutefois, vu que l'employeur a en bout de ligne accepté de laver la locomotive avant d'en autoriser le départ, ce qui a apaisé les craintes de M. Krulitsky au sujet de la qualité de l'inspection, le

Board does not find it appropriate, in the exercise of its discretion under section 130(1) of the *Code*, to issue any direction at this time in respect of the matter. See *H.D. Snook* (1991), 86 di 74 (CLRB no. 895).

[36] Finally, the Board wishes to comment on an aspect of the case unrelated to its outcome. In referring his decision to the Board as requested by Mr. Krulitsky, the safety officer included a copy of a Memo to File bearing the same date as his investigation report. The Memo indicates that Mr. West was satisfied that, despite the accumulated coating on the engine unit, operation of the consist did not raise an immediate risk of injury or illness to anyone. That is, no one could be hurt "right then and there" by operating the consist.

[37] The contents of the Memo were not discussed at the Board's inquiry. Therefore, the meaning Mr. West attributes to "right there and then" is not known. The Board draws to the attention of the parties and safety officer a recent decision in which the Board commented on the need for a safety officer to consider all conditions that the employee believes pose a danger. This includes those conditions that present themselves only after the equipment has been in operation for a certain period of time or under certain conditions, but upon arising, could create a reasonable expectation of injury or illness to the employee before the hazard or condition can be corrected. See *Jeff Johnston*, [1999] CIRB no. 41.

CASES CITED

H.D. Snook (1991), 86 di 74 (CLRB no. 895)

Johnston (Jeff), [1999] CIRB no. 41

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part II, ss. 122(1); 128(1); 129(5); 130(1)

Conseil ne juge pas indiqué, dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire qui lui est confié aux termes du paragraphe 130(1) du *Code*, de donner pour l'instant des instructions relativement à cette question. Voir *H.D. Snook* (1991), 86 di 74 (CCRT n° 895).

[36] Enfin, le Conseil désire formuler une observation au sujet d'un élément de l'affaire qui n'a rien à voir avec l'issue de celle-ci. En renvoyant sa décision au Conseil à la demande de M. Krulitsky, l'agent de sécurité a inclus une copie d'une note versée au dossier portant la même date que son rapport d'enquête. La note indique que M. West était convaincu que, en dépit de la saleté accumulée sur la locomotive, la conduite de la locomotive ne posait pas de risque immédiat de blessure ou de maladie à qui que ce soit. Autrement dit, personne ne risquait d'être blessé «au moment» de conduire la locomotive.

[37] Le contenu de la note n'a pas fait l'objet de discussions lors de l'enquête du Conseil. Par conséquent, le sens attribué par M. West à l'expression «au moment» reste inconnu. Le Conseil attire l'attention des parties et de l'agent de sécurité sur une décision récente dans laquelle il a précisé que l'agent de sécurité doit examiner toutes les situations qui, aux yeux de l'employé, constituent un danger. Cela comprend les situations qui se présentent uniquement après que le matériel a été utilisé pendant une certaine période ou dans certaines conditions, mais qui, lorsqu'elles surviennent, sont susceptibles de causer des blessures à la personne qui y est exposée ou de la rendre malade avant qu'il ne puisse y être remédié. Voir *Jeff Johnston*, [1999] CCRI n° 41.

AFFAIRES CITÉES

H.D. Snook (1991), 86 di 74 (CCRT n° 895)

Johnston (Jeff), [1999] CCRI n° 41

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie II, art. 122(1); 128(1); 129(5); 130(1)

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Dwayne A. Brewer,
complainant,
and
Halifax Longshoremen's Association, Local 269 of
the International Longshoremen's Association,
respondent,
and
Halifax Employers Association Incorporated,
interested party.

Board File: 18249-C

Scott LeBlanc, David Elliot Pace, Ralph Hollett and
Robert McKenzie,
complainants,
and
Halifax Longshoremen's Association, Local 269 of
the International Longshoremen's Association,
respondent,
and
Halifax Employers Association Incorporated,
interested party.

Board File: 18385-C

Bradley J. Berthier, Gary L. Peddle and Darrell R.
Slaunwhite,
complainants,
and
Halifax Longshoremen's Association, Local 269 of
the International Longshoremen's Association,
respondent,
and
Halifax Employers Association Incorporated,
interested party.

Board File: 18397-C

Motifs de décision

Dwayne A. Brewer,
plaignant,
et
Halifax Longshoremen's Association, section
locale 269 de l'Association internationale des
débardeurs,
intimée,
et
Halifax Employers Association Incorporated,
partie intéressée.

Dossier du Conseil: 18249-C

Scott LeBlanc, David Elliot Pace, Ralph Hollett et
Robert McKenzie,
plaignants,
et
Halifax Longshoremen's Association, section
locale 269 de l'Association internationale des
débardeurs,
intimée,
et
Halifax Employers Association Incorporated,
partie intéressée.

Dossier du Conseil: 18385-C

Bradley J. Berthier, Gary L. Peddle et Darrell R.
Slaunwhite,
plaignants,
et
Halifax Longshoremen's Association, section
locale 269 de l'Association internationale des
débardeurs,
intimée,
et
Halifax Employers Association Incorporated,
partie intéressée.

Dossier du Conseil: 18397-C



John James Berthier,
complainant,
and
Halifax Longshoremen's Association, Local 269 of
the International Longshoremen's Association,
respondent,
and
Halifax Employers Association Incorporated,
interested party.

Board File: 18715-C

David L. Oakley and Douglas J. Pottie,
complainants,
and
Halifax Longshoremen's Association, Local 269 of
the International Longshoremen's Association,
respondent,
and
Halifax Employers Association Incorporated,
interested party.

CITED AS: Dwayne A. Brewer et al.

Board File: 18716-C

Decision no. 54
February 14, 2000

Complaints alleging breach of the duty of fair referral under section 69 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Unfair labour practice - Duty of fair referral - Hiring hall rules - The Board examined complaints alleging that the formulation and application of the "Rules for Placement on the Reserved Bullpen List" (the Rules) were flawed, in that the Rules were unfair in and of themselves and were not applied equally and consistently to all applicants and were therefore not applied fairly and without discrimination - The Rules had been developed by the International Longshoremen's Association, Local 269 (the union), and the Halifax Employers Association Inc. (HEA) - The Board ruled that the Rules were not unfair or discriminatory in and of themselves, nor were the selection and referral systems in the particular circumstances unfair or discriminatory - The Board stated that problems with the blind scoring system,

John James Berthier,
plaignant,
et
Halifax Longshoremen's Association, section
locale 269 de l'Association internationale des
débardeurs,
intimée,
et
Halifax Employers Association Incorporated,
partie intéressée.

Dossier du Conseil: 18715-C

David L. Oakley et Douglas J. Pottie,
plaignants,
et
Halifax Longshoremen's Association, section
locale 269 de l'Association internationale des
débardeurs,
intimée,
et
Halifax Employers Association Incorporated,
partie intéressée.

CITÉ: Dwayne A. Brewer et autres

Dossier du Conseil: 18716-C

Décision n° 54
le 14 février 2000

Plaintes alléguant manquement à l'obligation de présenter les personnes en quête d'emploi de façon juste du syndicat aux termes de l'article 69 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Pratique déloyale de travail - Devoir de présentation juste - Règles des bureaux d'embauchage - Le Conseil examine les plaintes alléguant que le libellé et l'application des règles d'inscription sur la liste de réserve en vue d'un placement (les règles) comportaient des lacunes, en ce sens que les règles étaient injustes en elles-mêmes et qu'elles n'étaient pas appliquées équitablement et uniformément à tous les candidats et qu'elles n'étaient donc pas appliquées de façon juste et non discriminatoire - Les règles ont été élaborées par la section locale 269 de l'Association internationale des débardeurs (le syndicat) et la Halifax Employers Association Inc. (HEA) - Le Conseil juge que les règles n'étaient pas injustes et discriminatoires en elles-mêmes et que, dans les circonstances, le système de sélection et de placement n'était pas injuste

namely the closeness of Selection Committee members to the process, were not fatal to the point of establishing nepotism and discrimination - The Board expressed concern over the lack of methodology employed by the Selection Committee members in their individual reviews and allocation of points, as well as the large number of mistakes made, but again ruled that the process was not so arbitrary as to render it unfair or discriminatory - The Board stated that the allocation of extra points for qualifications above the minimum levels required was not inherently unfair or discriminatory in nature, although it might have been prudent and beneficial for the union to inform the applicants of its intention to award such extra points - The criminal record review was known to the applicants and was obtained for all and applied consistently - The verification of previous work experience for those applicants with whom the Committee was unfamiliar was merely to verify the applicants' veracity, not to prefer an advantage to those with working hours on the waterfront - While the Board concluded there was still much room for improvement, it could not be said that the Rules or the system developed were such that they violated section 69 of the *Code* - The Board dismissed the complaints.

Unfair labour practice - Duty of fair referral - Hiring hall rules - Practice and procedure - The Board's only role is to evaluate the process by which the union developed and applied the Rules to ensure that the Rules are fair and non-discriminatory and administered in a fair and non-discriminatory manner - It is not the Board's role to assess whether the rules are good rules, the best rules or whether other rules would have been more appropriate - The Board does not sit in appeal to decisions taken by the union or its executive.

Unfair labour practice - Duty of fair referral - Liability of union for unilateral actions of employer organization - The HEA has the right to select from those referred to it by the union those it wishes to hire - Its decision is final - The Board concluded that despite the fact that the union and HEA worked closely together throughout the whole process, it does not necessarily follow that the union should be held liable

ou discriminatoire - Le Conseil affirme que les problèmes liés au système d'évaluation assurant l'anonymat des candidats, notamment le fait que les membres du comité de sélection étaient mêlés de trop près au processus, n'étaient pas graves au point de conclure qu'il y a eu népotisme et discrimination - Le Conseil s'inquiète du fait que les membres du comité n'ont pas adopté de méthode pour examiner les dossiers et attribuer les points de façon individuelle, ainsi que du nombre élevé d'erreurs commises lors de l'évaluation; cependant, il juge que le processus n'était pas arbitraire au point de le rendre injuste ou discriminatoire - Le Conseil affirme que l'attribution de points supplémentaires pour les qualités dépassant le minimum requis n'était pas injuste ou discriminatoire en tant que telle, bien qu'il ait été prudent et avantageux pour le syndicat d'expliquer aux candidats qu'il avait l'intention d'attribuer des points supplémentaires - Les candidats savaient qu'il y aurait examen de leurs antécédents judiciaires, ce qui a été fait pour tous de façon uniforme - La vérification de l'expérience de travail des candidats que les membres du comité ne connaissaient pas n'a été faite que pour vérifier l'exactitude des renseignements sur les demandes, et non pour procurer un avantage aux candidats qui avaient travaillé dans des installations portuaires - Bien que le Conseil conclue qu'il y a encore place à l'amélioration, il ne peut affirmer que les règles ou le système enfreignent l'article 69 du *Code* - Le Conseil rejette les plaintes.

Pratique déloyale de travail - Devoir de présentation juste - Règles des bureaux d'embauchage - Le rôle du Conseil se limite à l'évaluation du processus retenu par le syndicat pour élaborer et mettre en oeuvre les règles afin de déterminer si celles-ci étaient justes et non discriminatoires et si elles ont été appliquées de façon juste et non discriminatoire - Il n'appartient pas au Conseil de déterminer si les règles en question sont de bonnes règles, les meilleures règles ou si d'autres règles auraient mieux convenu - Le Conseil ne siège pas en appel contre les décisions du syndicat ou de son conseil de direction.

Pratique déloyale de travail - Devoir de représentations juste - Responsabilité du syndicat en ce qui a trait aux actions unilatérales de l'organisation patronale - La HEA a le droit de choisir, parmi les candidats présentés par le syndicat, ceux qu'elle désire embaucher - Sa décision est définitive - Le Conseil conclut que, même si le syndicat et la HEA ont travaillé en étroite collaboration pendant tout le

for HEA's actions and decisions regarding employment - The Board concluded that HEA's unilateral decisions were beyond its review.

The Board panel originally assigned to hear this matter consisted of Mr. Richard I. Hornung, Q.C., Vice-Chairperson, and Messrs. Michael Eayrs and David Gourdeau, Members. The original panel held four days of hearing in November 1998. Following the amendments to the *Canada Labour Code* on January 1, 1999, the matter was reassigned to a new panel of the Canada Industrial Relations Board pursuant to the transitional provisions of the *Code*. The new panel consisted of Mr. Jean Galipeault, Vice-Chairperson, and Ms. Karen Brennan and Mr. Thomas D. Mullins, Members. Hearings were held in Halifax on April 27-29, July 26-28 and September 13-15, 1999.

Appearances

Messrs. David Elliot Pace, Ralph Hollett, Robert McKenzie, David L. Oakley and Douglas J. Pottie, on their own behalf;

Mr. Stephen K. Mont, for Mr. Dwayne A. Brewer;
Mr. Ronald A. Stockton, for Messrs. Bradley J. Berthier, Gary Leo Peddle, Darrell Richard Slaunwhite and John James Berthier;

Mr. W. Michael Cooke CD, Q.C., for Mr. Scott LeBlanc;

Mr. Ronald A. Pink, Q.C., and Ms. Bettina Quistgaard, for the Halifax Longshoremen's Association, Local 269 of the International Longshoremen's Association; and

Mr. Brian G. Johnston, Q.C., and Ms. Rebecca Saturley, for the Halifax Employers Association Incorporated.

I

[1] These reasons address some 23 complaints filed with the Board between July 1997 and June 1998, all of which, for various reasons, allege that the Halifax Longshoremen's Association, Local 269 of the International Longshoremen's Association ("ILA Local 269"), breached its duty of fair referral pursuant to section 69 of the *Canada Labour Code*.

[2] Section 69 of the *Code* provides as follows:

processus, il ne s'ensuit pas nécessairement que le syndicat doit être tenu responsable des actions et des décisions de la HEA en matière d'embauchage - Le Conseil conclut que les décisions unilatérales de la HEA échappent à son pouvoir d'examen.

Le banc initialement désigné pour instruire la présente affaire était composé de M^e Richard I. Hornung, c.r., Vice-président, ainsi que de M. Michael Eayrs et de M^e David Gourdeau, Membres. Une audience de quatre jours a eu lieu en novembre 1998. Par suite des modifications apportées au *Code canadien du travail* le 1^{er} janvier 1999, l'affaire a été confiée à un nouveau banc du Conseil canadien des relations industrielles aux termes des dispositions transitoires du *Code*. Le nouveau banc était constitué de M^e Jean Galipeault, Vice-président, ainsi que de M^{me} Karen Brennan et de M. Thomas D. Mullins, Membres. Des audiences ont eu lieu à Halifax du 27 au 29 avril, du 26 au 28 juillet et du 13 au 15 septembre 1999.

Ont comparu

MM. David Elliot Pace, Ralph Hollett, Robert McKenzie, David L. Oakley et Douglas J. Pottie, en leur propre nom;

M^e Stephen K. Mont, pour M. Dwayne A. Brewer;
M^e Ronald A. Stockton, pour MM. Bradley J. Berthier, Gary Leo Peddle, Darrell Richard Slaunwhite et John James Berthier;

M^e W. Michael Cooke CD, c.r., pour M. Scott LeBlanc;

M^e Ronald A. Pink, c.r., et M^{me} Bettina Quistgaard, pour la Halifax Longshoremen's Association, section locale 269 de l'Association internationale des débardeurs;

M^e Brian G. Johnston, c.r., et M^{me} Rebecca Saturley, pour la Halifax Employers Association Incorporated.

I

[1] Les présents motifs concernent environ 23 plaintes dont le Conseil a été saisi entre juillet 1997 et juin 1998, et dans lesquelles, pour diverses raisons, les plaignants allèguent que la Halifax Longshoremen's Association, section locale 269 de l'Association internationale des débardeurs (l'«AID 269»), a manqué à son obligation de présenter les personnes en quête d'emploi de façon juste aux termes de l'article 69 du *Code canadien du travail*.

[2] L'article 69 du *Code* prévoit ce qui suit:

69.(1) In this section, "referral" includes assignment, designation, dispatching, scheduling and selection.

(2) Where, pursuant to a collective agreement, a trade union is engaged in the referral of persons to employment, it shall establish rules for the purpose of making such referrals and apply those rules fairly and without discrimination.

(3) Rules applied by a trade union pursuant to subsection (2) shall be kept posted in a conspicuous place in every area of premises occupied by the trade union in which persons seeking referral normally gather.

[3] Throughout the investigation carried out by a labour relations officer of the Board, a number of complaints were settled or withdrawn. Further, since the hearing began, a number of complaints were dismissed for non-attendance by the complainants or were dealt with on the basis of preliminary issues and were determined on their own, with separate reasons issued. These reasons deal with the remaining 11 complaints in the 5 consolidated files.

II

[4] ILA Local 269 is the certified bargaining agent for longshoremen working at the Port of Halifax. The Halifax Employers Association Incorporated (the "HEA") is an employer organization designated to represent employers of longshoremen at the Port of Halifax. ILA Local 269 and the HEA are parties to a collective agreement, pursuant to which ILA Local 269 operates a hiring hall referral system by which the union refers longshoremen to the HEA for employment and with respect to which section 69 of the *Code* is applicable.

[5] Under this system, there have traditionally been three groups of workers. The first group is made up of union members who are regular full-time employees entitled to full benefits under the collective agreement. The next group is a backup pool of skilled non-union workers known as "cardmen," whose names are placed alphabetically on a card board and are dispatched on a rotating basis, once the complement of union members is exhausted. Finally, there is a group of other non-union workers known as the "bullpen," which is made up of casual workers who attend at the hiring hall in the hope of obtaining work, in the event that there is still work available after all union and card board members have already been dispatched.

69.(1) Pour l'application du présent article, sont compris dans le placement l'affectation, la désignation, la sélection, la répartition du travail et l'établissement des horaires.

(2) Le syndicat qui, aux termes d'une convention collective, s'occupe du placement de demandeurs d'emploi pour l'employeur est tenu d'établir des règles à cette fin et de les appliquer de façon juste et non discriminatoire.

(3) Les règles visées au paragraphe (2) doivent être affichées bien en vue dans tout local du syndicat où se réunissent habituellement des personnes qui se présentent en vue du placement.

[3] Au cours de l'enquête menée par un agent des relations du travail du Conseil, un certain nombre de plaintes ont été réglées ou retirées. En outre, depuis le début de l'audience, d'autres plaintes ont été rejetées parce que les plaignants étaient absents ou elles ont été réglées au stade préliminaire et tranchées individuellement avec motifs distincts. Les présents motifs portent sur les 11 autres plaintes dans 5 dossiers regroupés.

II

[4] L'AID 269 est l'agent négociateur accrédité des débardeurs du port de Halifax. La Halifax Employers Association Incorporated (la «HEA») est l'organisation patronale désignée qui représente les employeurs des débardeurs du port de Halifax. L'AID 269 et la HEA sont parties à une convention collective aux termes de laquelle l'AID 269 administre un bureau d'embauchage des débardeurs pour la HEA et à l'égard duquel l'article 69 du *Code* s'applique.

[5] Trois groupes de travailleurs se prévalent depuis toujours des services du bureau d'embauchage. Le premier est constitué de syndiqués travaillant à temps plein qui ont droit à tous les avantages accordés par la convention collective. Le deuxième regroupe les travailleurs qualifiés non syndiqués de relève, appelés les «détenteurs de cartes», dont les noms sont inscrits par ordre alphabétique sur un tableau d'affectation et à qui on fait appel par rotation une fois épuisé l'effectif de syndiqués. Le troisième regroupe les autres travailleurs non syndiqués appelés «la réserve», qui est constituée de travailleurs occasionnels qui se présentent au bureau d'embauchage dans l'espoir d'obtenir du travail après que tous les syndiqués et les détenteurs de cartes ont été placés.

[6] These complaints relate back to a period in 1996-1997 when ILA Local 269 and the HEA determined, through an ongoing joint committee known as the Manpower Committee, that there was a need to recruit a pool of skilled workers to be regularly available for work on the Halifax waterfront. The previous pool of cardmen had gained union membership and there was a need to rebuild the card board.

[7] Extensive negotiations took place between the union and the employer regarding the number of workers to be recruited and the nature and operation of the recruitment and selection process, which ultimately led to the development of the Rules for Placement on the Reserved Bullpen List (the "Rules"). The Rules were approved by the union membership, which then appointed a Selection Committee to conduct the selection process by evaluating all applications with a view to selecting approximately 100 individuals who would be referred by ILA Local 269 to the employer for review.

[8] The Rules provided that once applicants were selected by the Selection Committee to go on the reserve bullpen list, they would thereafter be referred to as "trainees." The trainees would then be required to undergo a six-month testing and training process, which included a medical fitness test, a criminal record review, drug testing, aptitude testing and training. Those whom the HEA considered to have successfully completed the testing and training were to be placed on the card board. The Rules provided that if any trainee was unsuccessful at any stage of the training and testing process, they would be removed from the reserve bullpen list.

[9] The Selection Committee then processed the applications of some 798 individuals and eventually came up with a list of 104 applicants placed on the reserve bullpen list. These candidates were forwarded to the employer for review. These individuals began the testing and training period during which some failed certain aspects of the testing and were removed from the list.

[10] It is the formulation and the application of these Rules by the union in the course of the selection process that are the subject of the various complaints before this Board. Because of their central importance to these complaints and this decision, the Rules are set out here in full.

[6] Les présentes plaintes se rapportent à un moment, en 1996-1997, où l'AID 269 et la HEA ont décidé, par l'intermédiaire d'un comité mixte permanent appelé le comité de la main-d'oeuvre, qu'il fallait constituer une réserve de travailleurs qualifiés pouvant travailler aux installations portuaires de Halifax. Le groupe de détenteurs de cartes précédent s'était syndiqué et il fallait reconstituer la réserve.

[7] Les longues négociations entre le syndicat et l'employeur portant sur le nombre de travailleurs qu'il fallait recruter ainsi que sur la nature et le fonctionnement du processus de sélection et de recrutement se sont soldées par l'adoption des règles d'inscription sur la liste de réserve en vue d'un placement (les «règles»). Les règles ont été approuvées par les syndiqués qui ont ensuite désigné un comité de sélection chargé d'évaluer toutes les candidatures afin de choisir une centaine de personnes que l'AID 269 présenterait à l'employeur aux fins d'examen.

[8] Aux termes de ces règles, les candidats retenus par le comité de sélection et inscrits sur la liste de réserve seraient appelés des «stagiaires». Ces derniers devaient ensuite recevoir de la formation et subir une batterie de tests, notamment un test d'aptitude physique et mentale, une vérification des antécédents judiciaires, un test de dépistage de drogue, un test d'aptitude, le tout pendant une période de six mois. Ceux qui, de l'avis de la HEA, réussissaient les tests et la formation devaient être inscrits sur le tableau d'affectation des détenteurs de cartes. En vertu des règles, tout stagiaire qui échouait à un des tests ou à un des stades de la formation devait être rayé de la liste de réserve.

[9] Le comité de sélection a ensuite traité quelque 798 demandes, et 104 candidats ont finalement été inscrits sur la liste de réserve. La liste en question a été envoyée à l'employeur aux fins d'examen. Les candidats ont commencé la période de tests et de formation au cours de laquelle certains d'entre eux ont été rayés de la liste après avoir échoué à certains tests.

[10] Les diverses plaintes dont le Conseil est saisi concernent le libellé et l'application des règles par le syndicat lors du processus de sélection. Parce qu'elles sont au cœur des présentes plaintes et de la présente décision, ces règles sont reproduites intégralement ci-après.

RULES FOR PLACEMENT ON THE RESERVED BULLPEN LIST

The Halifax Longshoremen's Association, ILA Local 269 (hereafter referred to as "ILA" or "Union") and the Halifax Employers' Association ("HEA") have recognized the need for additional skilled workers in the Port of Halifax. In order to accommodate the need for these additional workers, the following rules shall be in place and effective upon posting in the Hiring Hall of the ILA. The ILA and HEA are seeking persons who will provide long-term productive work in the longshoring industry. Persons who are adaptable to change, who are experienced in working in heavy industry and those with special skills are being particularly sought. Long-term dedication and effectiveness in the industry are criteria for working in this industry. **The HEA is bound by the provisions of the *Employment Equity Act of Canada* and decisions made with respect to placement on the Reserve Bullpen List will be made taking into account this legislation.** It is recognized that by the establishment of this Reserve Bullpen List, the ILA is committed to establishment of a Card Board which will provide a more permanent opportunity for work for successful applicants.

These rules must be complied with strictly by all applicants and trainees.

These rules will be administered and governed by a Committee of the ILA (hereinafter referred to as the "Committee") and their decision with respect to the application, interpretation and administration of these rules is final and binding and not subject to any appeal to the Union as a whole or to any court of law or any tribunal, including but not limited to the Canada Labour Relations Board. The decision to hold any hearings with respect to any issue which may come before the Committee is solely within its discretion. Each applicant recognizes that the Committee is not necessarily required to meet with any applicant or to hear any appeal orally or to follow the rules of natural justice. The Committee is entitled to do its own investigations and to come to its own conclusions on the basis of facts which it determines as a result of its investigations. The decision of the Committee will be the responsibility of the Committee and all applicants recognize that the HEA has no role whatsoever to play in the decisions of the Committee. The Committee is solely responsible for the decisions and the HEA is not in any way responsible for these decisions or liable for them.

1. Application forms may be obtained from the Union office at 1451 Hollis Street, Halifax, Nova Scotia, between the hours of 9:30 a.m. to 11:30 a.m. and between 2:00 p.m. to 4:00 p.m., Monday through Friday. Applications may also be requested by phone at (902) 423-6584 and will be sent out by mail. All applications must be returned to the offices of the Union at 1451 Hollis Street in person or sent by registered mail so that they are received by the Union not later than 4:00 p.m. on the 16th day of June, 1997. Applications forms which are received after 4:00 p.m. on the 16th day of June, 1997, will be rejected.

2. All applicants must sign at the time of taking an application or when returning the application if the application is received by mail that they agree to be bound by these rules.

3. Any application which is untruthful or misleading in any respect will be rejected at the time of processing or at any subsequent time when the untruthfulness is discovered, even after any formal decision is made with respect to the application.

RÈGLES D'INSCRIPTION SUR LA LISTE DE RÉSERVE EN VUE D'UN PLACEMENT

La Halifax Longshoremen's Association, section locale 269 de l'AID («l'AID» ou «le syndicat»), et la Halifax Employers' Association («HEA») reconnaissent qu'elles ont besoin de travailleurs qualifiés additionnels au port de Halifax. À cette fin, les règles suivantes entreront en vigueur dès leur affichage au bureau d'embauchage de l'AID. L'AID et la HEA sont à la recherche de candidats pour des emplois à long terme dans le secteur du débarquement. Elles recherchent surtout des personnes pouvant s'adapter aux changements, ayant l'expérience du travail dans le secteur des marchandises lourdes et ayant des compétences particulières. Les candidats recherchés doivent aussi avoir fait leurs preuves dans le secteur du débarquement. **La HEA est liée par les dispositions de la *Loi sur l'équité en matière d'emploi* du Canada et elle en tiendra compte lorsque viendra le moment d'inscrire un candidat sur la liste de réserve.** Il est reconnu que, en dressant cette liste de réserve, l'AID s'engage à établir un tableau d'affectation des détenteurs de cartes grâce auquel les candidats retenus auront de meilleures chances de trouver du travail permanent.

Tous les candidats et stagiaires doivent respecter rigoureusement les présentes règles.

Les présentes règles sont administrées et régies par un comité de l'AID (le «comité») dont les décisions concernant l'application, l'interprétation et l'administration des règles sont définitives et exécutoires et ne peuvent faire l'objet d'un appel au syndicat ou devant une cour de justice ou un tribunal, y compris sans s'y limiter, devant le Conseil canadien des relations du travail. La décision de tenir des audiences sur une question dont peut être saisi le comité est strictement du ressort de ce dernier. Chaque candidat reconnaît que le comité n'est pas nécessairement tenu de le rencontrer ou d'entendre un appel verbalement ou de respecter les règles de la justice naturelle. Le comité a le droit de mener ses propres enquêtes et de tirer ses propres conclusions à partir des faits établis dans le cadre des enquêtes. La décision du comité sera la responsabilité du comité, et tous les candidats reconnaissent que la HEA n'a absolument aucun rôle à jouer dans cette décision. Le comité est seul habilité à prendre les décisions, et la HEA ne participe pas à la prise de ces décisions ni n'en assume-t-elle la responsabilité.

1. Les candidats peuvent obtenir des formulaires pour poser leur candidature aux bureaux du syndicat situés au 1451, rue Hollis, Halifax (N.-É.), entre 9h30 et 11h30 et entre 14h et 16h, du lundi au vendredi. Il est également possible de téléphoner au (902) 423-6584 pour demander l'envoi des formulaires par courrier. Tous les formulaires doivent être retournés aux bureaux du syndicat situés au 1451, rue Hollis, en personne ou par courrier recommandé afin qu'ils parviennent au syndicat au plus tard à 16h le 16 juin 1997. Les candidatures reçues après cette date seront rejetées.

2. Tous les candidats doivent signer un document indiquant qu'ils acceptent d'être liés par les présentes règles lorsqu'ils se présentent pour demander un formulaire ou lorsqu'ils le retournent, si celui-ci a été envoyé par la poste.

3. Tout formulaire contenant quelque déclaration fausse ou trompeuse sera rejeté au moment du traitement ou ultérieurement sur constatation de la fausseté des renseignements, même après la prise d'une décision officielle concernant la demande.

4. All applications will be accompanied by two certified cheques or money orders in the amounts of \$175 and \$25 made payable to the Halifax Longshoremen's Association. The application must also include a self-addressed stamped envelope for purpose of returning cheques of unsuccessful applicants. A fee of \$25 will be charged for the processing of all applications. For applicants who are not accepted as trainees, a cheque will be returned to them in the amount of \$175. Those applicants who are accepted as trainees will have their cheques cashed by the Union within 30 days of acceptance of the applicant as a trainee.

5. All applicants will be reviewed by the Committee of the ILA. The Committee will evaluate each application. Applicants are encouraged to ensure their application is as complete and detailed as possible. All applicants must produce satisfactory evidence on the following criteria in order to have their applications reviewed in detail by the Committee. Applicants will be screened on the basis of the following information as is determined from their application:

- (a) Education - A minimum grade 10 completion certificate;
- (b) A driver's license and the class of the license (minimum class 5);
- (c) References - at least two references by persons who know the applicant and can attest to the applicant's good character, integrity and ability to work productively and effectively in this industry;
- (d) Criminal record - details must be provided of all criminal convictions in the name of the applicant, except convictions for which the applicant has received a pardon;
- (e) Applicant must be at least 17 years of age at time of application.

Any applicant who does not meet the foregoing five criteria will be disqualified from further consideration. Criminal records will be reviewed and analyzed and serious offences involving alcohol, drugs, weapons or injury to persons or damage to property may result in disqualification.

[6.] Upon satisfying the Committee that the applicant meets the minimum criteria, all applicants will be assessed on the further following criteria:

- (a) Experience in an industry similar to longshoring as to the nature of work performed;
- (b) Experience as a member of a team of employees where workers depend upon each other to ensure productivity and successful completion of tasks;
- (c) Experience in working shifts and availability for same;
- (d) Experience in working outdoors.

The following criteria will be rated and each applicant will be ranked.

7. All applicants consent, by their application, to a review being conducted by the ILA or the HEA, of their criminal record. Specifically, the applicant acknowledges that if the applicant is successful in the application process and is accepted as a trainee, the applicant will be subject to being fingerprinted and having a

4. Toutes les demandes doivent être accompagnées de deux chèques visés ou mandats de 175 \$ et 25 \$ respectivement payables à la Halifax Longshoremen's Association et d'une enveloppe-réponse affranchie, qui servira à retourner les chèques des candidats qui ne seront pas retenus. Chaque candidature sera assujettie à des frais de traitement de 25 \$. Un chèque de 175 \$ sera retourné aux candidats qui ne sont pas acceptés comme stagiaires. Le syndicat encaissera le chèque des candidats qui sont acceptés comme stagiaires dans les 30 jours suivant la date à laquelle le candidat a été accepté comme stagiaire.

5. Tous les candidats seront évalués par le comité de l'AID, qui examinera chaque demande. Les candidats doivent envoyer une demande aussi complète et détaillée que possible. Ils doivent démontrer à la satisfaction du comité qu'ils répondent aux critères suivants pour que leur candidature soit examinée en détail. Ils seront évalués en fonction des critères suivants:

- a) études - 10^e année terminée avec succès;
- b) titulaire d'un permis de conduire - préciser la classe (classe 5 minimum);
- c) références - au moins deux, de personnes qui connaissent le candidat et qui peuvent attester de son honnêteté, de son intégrité et de sa capacité à travailler de façon productive et efficace dans ce secteur;
- d) antécédents judiciaires - des détails de toute condamnation criminelle, sauf des condamnations pour lesquelles le candidat a obtenu un pardon;
- e) être âgé d'au moins 17 ans au moment de la présentation de la demande.

Tout candidat qui ne répond pas aux cinq critères énoncés ci-dessus sera rejeté. Les antécédents judiciaires seront examinés et analysés et les infractions graves concernant la consommation d'alcool ou de drogues, l'utilisation d'armes à feu ou des voies de fait ou des dommages matériels peuvent entraîner le rejet de la candidature.

6. Si le comité conclut que le candidat répond aux critères minimums, sa candidature sera évaluée selon les critères additionnels suivants:

- a) l'expérience dans un secteur analogue à celui du débardage quant à la nature du travail effectué;
- b) l'expérience du travail d'équipe où les membres dépendent les uns des autres pour assurer la productivité et l'exécution intégrale des tâches;
- c) l'expérience du travail par quart et la disponibilité pour ce genre de travail;
- d) l'expérience du travail en plein air.

Les critères suivants seront cotés, et chaque candidat sera classé en fonction de la note obtenue.

7. En posant leur candidature, tous les candidats consentent à ce que l'AID ou la HEA examinent leurs antécédents judiciaires. Plus particulièrement, le candidat reconnaît que, si sa candidature est retenue à l'issue du processus de sélection et qu'il est accepté à titre de stagiaire, il devra faire prendre ses empreintes digitales

detailed review done of their criminal record by agencies employed by the HEA. Applicants who have a criminal record which is likely to negatively impact upon the security of property, the safety of the workforce and the overall reputation of the industry, will be subject to having their application rejected at any time upon discovery of the information.

8. After the 16th day of June, 1997, the Committee will screen and review the applications and will, in their absolute discretion, make a final list of the successful applicants. It is anticipated there will be approximately 100 applicants who will gain a tentative position on the Reserve Bullpen List. The decision of the Committee is final and binding and is not subject to any appeal or review by the Union, the HEA or by any court of law or any tribunal, including but not limited to the Canada Labour Relations Board. Such list of 100 persons will meet the requirements as best as possible of the *Employment Equity Act*.

9. Once an applicant has been selected to go on the Reserve Bullpen List, the applicant will hereinafter be referred to as a "trainee." The trainee will undergo training and testing in the longshoring industry. In the event that the trainee fails to complete any aspect of the training or testing, the trainee will be removed from the list. All trainees must sign a waiver form, a copy of which is attached.

10. The trainee is subject to being reviewed for medical fitness and for drug testing at any time during the training period.

11. The training period will last at least a minimum of six months. During the training period, the trainee must comply with the following:

1. Attend all training and evaluation sessions.
2. Comply with all rules and regulations of the ILA and the HEA.

3. During the training period, the trainees must make themselves available for work by attending at the Union Hiring Hall. The trainees must be available to report for work at least 66 2/3 percent of the times he/she is selected for work on the Reserve Bullpen List. Failure to meet the 66 2/3 standard, which will be measured at least every two months will result in immediate removal from the Reserve Bullpen List.

4. All trainees must supply their own protective clothing as determined by the Halifax Port Safety Policies. Only those items prescribed by the Policies are acceptable.

5. During the six (6) months of training and before admission to the Cardboard, the Committee will consult with the trainee's foremen, walking bosses and other representatives of the HEA to determine the suitability for working in the longshoring industry. The HEA and the Committee will meet regularly to review the progress and development of trainees to ensure their adaptation to the longshoring industry. Trainees will be reviewed to determine their suitability for performance of longshoring work and such review may include, among other criteria, the following items:

- (a) Interest in the industry.
- (b) Ability to undertake and follow orders and directions.

et se soumettre à un examen détaillé de ses antécédents judiciaires par une agence embauchée par la HEA. Les candidats ayant des antécédents judiciaires susceptibles de poser un risque pour la propriété et la sécurité de la main-d'œuvre et de nuire à la réputation générale du secteur pourront voir leur candidature rejetée une fois ces renseignements connus.

8. Après le 16 juin 1997, le comité examinera les demandes et aura pleins pouvoirs pour dresser une liste définitive des candidats retenus. Une centaine de candidats devraient être inscrits provisoirement sur la liste de réserve. La décision du comité est définitive et exécutoire et ne peut faire l'objet d'un appel ou d'un examen par le syndicat, la HEA ou par une cour de justice ou un tribunal, y compris sans s'y limiter, le Conseil canadien des relations du travail. La liste des 100 personnes respectera le plus possible les dispositions de la *Loi sur l'équité en matière d'emploi*.

9. Une fois inscrit sur la liste de réserve, le candidat sera désigné «stagiaire». Le stagiaire sera soumis à des tests et recevra une formation dans le secteur du débardage. S'il échoue à un élément de la formation ou des tests, il sera rayé de la liste. Tous les stagiaires doivent signer un formulaire de renonciation dont une copie est annexée.

10. Le stagiaire peut être appelé à subir un examen médical et un test de dépistage des drogues à n'importe quel moment pendant la période de formation.

11. La formation durera au moins six mois. Pendant cette période, le stagiaire doit respecter les conditions suivantes.

1. Assister à toutes les séances de formation et d'évaluation.
2. Respecter l'ensemble des règles et règlements de l'AID et de la HEA.

3. Être disponible pour travailler en se présentant au bureau d'embauchage du syndicat. Être prêt à se présenter au travail au moins 66 2/3 % des fois où son nom est choisi dans la liste de réserve. À défaut de respecter ce pourcentage, ce qui sera vérifié au moins tous les deux mois, le candidat verra son nom immédiatement rayé de la liste de réserve.

4. Tous les stagiaires doivent fournir leurs propres vêtements protecteurs en application des politiques du port de Halifax relatives à la sécurité. Seuls les articles indiqués dans les politiques sont acceptables.

5. Pendant le stage de six (6) mois et avant que le stagiaire soit inscrit au tableau des détenteurs de cartes, le comité consultera les contremaîtres, les supérieurs immédiats et les autres représentants de la HEA pour déterminer si le candidat est apte à travailler dans le secteur du débardage. La HEA et le comité se réuniront à intervalles réguliers pour examiner les progrès et la formation des stagiaires afin de confirmer qu'ils peuvent s'adapter aux exigences du secteur du débardage. Les stagiaires seront évalués pour déterminer leur aptitude à exécuter le travail de débardage. L'évaluation peut porter sur les points suivants:

- a) leur intérêt pour le secteur;
- b) leur aptitude à obéir aux ordres et aux directives;

(c) Ability to perform all tasks required in the industry.

(d) Ability to learn new skills and adaptation to same.

(e) Ability to communicate.

All trainees are probationary employees during the training period. The HEA has the right to terminate without notice and without cause any trainee. Trainees have no right to grieve or in any way appeal their termination of their probationary employment.

6. If the trainee successfully completes all the training and completes a satisfactory review, the training period will be deemed to have concluded. It is recognized however that the ultimate determination as to the completion of training will rest with the HEA.

12. All trainees who successfully complete the training and review, will be offered a position on Cardboard of the Union, subject to the provisions of the collective agreement. In particular, all trainees who successfully complete the training review will be referred by the ILA, under Article 17.02 of the collective agreement, to the HEA shall consider any candidates referred by the Union for a position on the Cardboard, provided that in so doing the HEA can meet all its legal obligations. The ILA will provide the HEA with the ILA's complete file on each of the individuals referred. The file will include the application forms, etc.

III

[11] The various complaints generally allege that the whole process was flawed, in that the Rules were unfair in themselves and that they were not applied equally and consistently to all applicants. Therefore, the Rules were not applied fairly and without discrimination. A number of the individual complaints specifically relate to Rule 5(a) concerning the minimum grade 10 education level requirement. Others pertain to Rule 5(d) concerning the criminal record review. Other complaints concern the scoring method used by members of the Selection Committee regarding the values attributed to skills and previous work experience. The remaining complaints involve applicants who successfully attained placement on the reserve bullpen list to become trainees, but were subsequently rejected and removed from the list for failing the aptitude testing. These reasons will deal with the individual complaints in greater detail below.

[12] For its part, ILA Local 269 maintains that the Rules established were in themselves fair, reasonable and non-discriminatory and were applied in a fair and non-discriminatory manner. All applicants were

c) leur aptitude à exécuter toutes les tâches inhérentes au secteur;

d) leur capacité d'apprendre de nouvelles techniques et de s'y adapter;

e) leur aptitude à communiquer.

Tous les stagiaires sont en stage probatoire pendant leur période de formation. La HEA a le droit de congédier un stagiaire sans préavis et sans motif. Les stagiaires n'ont pas le droit de déposer de griefs ou d'interjeter appel de quelque façon que ce soit de leur congédiement.

6. Si le stagiaire réussit tous les éléments de la formation et qu'il obtient une évaluation satisfaisante, la formation sera considérée comme terminée. Il est toutefois reconnu que la décision définitive quant au moment où la formation est terminée revient à la HEA.

12. Tous les stagiaires qui réussissent la formation seront inscrits au tableau des détenteurs de cartes du syndicat sous réserve des modalités de la convention collective. Plus particulièrement, tous les stagiaires qui réussissent la formation seront présentés à la HEA par l'AID aux termes de la clause 17.02 de la convention collective. La HEA examinera toute candidature présentée par le syndicat en vue d'un poste figurant au tableau des détenteurs de cartes, à la condition que la HEA puisse satisfaire à toutes ses obligations juridiques. L'AID remettra à la HEA le dossier complet qu'elle a établi sur chaque personne qu'elle présente. Le dossier comprendra entre autres les demandes d'emploi.

(traduction)

III

[11] En règle générale, les plaignants sont d'avis que le processus comportait des lacunes en ce que les règles étaient injustes et qu'elles n'étaient pas appliquées équitablement et uniformément à tous les candidats, c'est-à-dire qu'elles n'étaient pas appliquées de façon juste et non discriminatoire. Certains se plaignent plus particulièrement de la règle 5a), à savoir l'obligation d'avoir au moins 10 années de scolarité. D'autres se plaignent de la règle 5d) concernant l'examen des antécédents judiciaires. D'autres encore se plaignent de la méthode de cotation utilisée par les membres du comité de sélection concernant les points accordés pour les compétences et l'expérience. Le reste des plaintes émanent de personnes dont la candidature a été retenue et qui ont été inscrites sur la liste de réserve aux fins de la formation, mais qui ont subséquemment été rejetées et dont le nom a été rayé de la liste parce qu'elles avaient échoué aux tests d'aptitude. Les présents motifs traiteront des plaintes individuelles plus en détail ci-après.

[12] Pour sa part, l'AID 269 maintient que les règles établies étaient justes, raisonnables et non discriminatoires et qu'elles ont été appliquées de façon juste et non discriminatoire. Tous les candidats ont été

treated the same in regard to the specific allegations, such that no one applicant or group of applicants was singled out in any way and treated differently.

[13] From a procedural point of view, the Board agreed to proceed as suggested by union counsel and supported by counsel for the employer. It first heard evidence led by ILA Local 269 pertaining to the system it used for selecting candidates to be referred to the employer for review. Cross-examination was limited to that "system" evidence. Nevertheless, having heard the evidence and argument concerning the system used by the union, the Board decided to reserve its decision on the propriety of the system itself and proceeded to hear the individual complaints and the evidence concerning the manner in which the Rules for referral were applied to the individual complainants.

IV

[14] The Board heard evidence from two of the three Selection Committee members, George Briand and Pat Murphy. The Board does not intend to review all the evidence given but will summarize that relevant to its determination. Generally, the evidence of Mr. Briand described in detail the selection process used by the Committee in processing the 798 applications it received in order to produce the list of 104 names placed on the reserve bullpen list. The Board also heard evidence from those witnesses in relation to the union's role in subsequent dealings with the employer and applicants during the testing and training period.

[15] Mr. Briand related that the deadline for submitting applications was 4:00 p.m. on June 16, 1997, and some 798 applications were received. The union employed two people to assist the Committee with processing the applications. These two people were non-union members who had not previously worked for the union and had no close union connections. The two women began by photocopying each application in full. The original was placed in a file folder, assigned a number and was locked in a filing cabinet. The Selection Committee members did not have keys or any other access to the original files. The photocopy of each application was then placed in a separate file where the assisting women blacked out all information that would identify the applicant, for example the names, addresses, names contained in reference letters, etc. This was done in order to ensure

traités de la même façon pour ce qui est des allégations particulières, de sorte qu'aucun candidat ou groupe de candidats n'ont été ciblés de quelque façon que ce soit et traités différemment.

[13] Pour ce qui est de la façon de procéder, le Conseil retient la suggestion de l'avocat du syndicat à laquelle souscrit l'avocat de l'employeur. Il entend d'abord la preuve de l'AID 269 concernant le processus de sélection des candidats devant être présentés à l'employeur. Le contre-interrogatoire se limite à la preuve relative à ce processus. Néanmoins, ayant entendu la preuve et l'argumentation concernant le processus mis en place par le syndicat, le Conseil décide de reporter sa décision sur la validité du système en tant que tel; il instruit les plaintes individuelles et entend la preuve au sujet de la façon dont les règles de présentation sont appliquées à chacun des plaignants.

IV

[14] Le Conseil entend le témoignage de deux des trois membres du comité de sélection, soit MM. George Briand et Pat Murphy. Il n'a pas l'intention de passer ces témoignages en revue, et il en résumera simplement les points pertinents. Essentiellement, M. Briand décrit en détail le processus appliqué par le comité pour traiter les 798 candidatures ayant donné lieu à l'inscription de 104 noms sur la liste de réserve. Les deux mêmes témoins décrivent également les contacts que le syndicat a eus avec l'employeur et les candidats pendant la période des tests et de la formation.

[15] M. Briand indique que les candidatures devaient être reçues au plus tard à 16h le 16 juin 1997; on a en reçu environ 798. Le syndicat embauche deux femmes pour aider le comité à traiter les demandes; elles ne sont pas syndiquées, elles n'ont jamais auparavant travaillé pour le syndicat et elles n'ont pas de liens étroits avec ce dernier. Elles commencent par photocopier chaque demande au complet. L'original est versé dans une chemise auquel un numéro est attribué et qui est gardée sous clé dans un classeur. Les membres du comité de sélection n'ont pas les clés des classeurs ni n'ont accès aux originaux. La photocopie de chaque demande est ensuite classée dans une chemise distincte après que les deux préposées eurent noirci tous les renseignements permettant d'identifier le candidat, par exemple, les noms, les adresses, les noms indiqués dans les lettres de référence, ainsi de

that the evaluation of the applicants by the Selection Committee was done "blind." The assisting women then reviewed each application using a score sheet designed by the Selection Committee to conduct the initial non-discretionary scoring, which involved a review of the driver's licence and proof of grade 10 education level requirements. The scoring for the driver's licence was as follows:

Driver's Licence - Class 5 - 2 points
 Driver's Licence - Class 3 - 3 points
 Driver's Licence - Class 1 - 5 points

[16] Scoring for education was as follows:

Grade 10 - 2 points
 Grade 11 - 6 points
 Grade 12 - 10 points
 2 years' university or Trade - 2 points
 University Degree - 5 points
 Maximum Possible Total - 15 points

[17] If there was no proof of a driver's licence or if the applicants failed to provide satisfactory evidence of the grade 10 requirement, the application was rejected summarily.

[18] Some applications were rejected at this initial stage and were put aside. Mr. Briand indicated that the Selection Committee later reviewed them to confirm that they were properly rejected or, if not, they were placed back in the system.

[19] Once this initial stage was completed, the files were given to the Selection Committee members. Each member reviewed the file independently of the other members and filled out the score sheet by allocating points for previous work experience and skills, based on the information contained in the file. The scoring for the various criteria was conducted as follows:

Experience in an industry
 similar to longshoring as
 to the nature of the
 work performed

Value up to 40 points

suite. On veut ainsi assurer l'anonymat des candidats. Les préposées examinent ensuite chaque demande à l'aide d'une fiche de cotation conçue par le comité de sélection afin d'effectuer la première cotation non discrétionnaire, qui comprend la vérification du permis de conduire et des études. Le permis de conduire est coté de la façon suivante:

Permis de conduire - classe 5 - 2 points
 Permis de conduire - classe 3 - 3 points
 Permis de conduire - classe 1 - 5 points

[16] La scolarité est cotée de la façon suivante:

10^e année - 2 points
 11^e année - 6 points
 12^e année - 10 points
 2 ans d'études universitaires ou d'enseignement
 professionnel - 2 points
 Diplôme universitaire - 5 points
 Maximum possible - 15 points

[17] La candidature est rejetée sommairement si elle n'est pas accompagnée d'une attestation que le candidat possède un permis de conduire ou les deux années d'études secondaires exigées.

[18] Certaines candidatures sont rejetées à l'étape initiale et sont mises de côté. M. Briand indique que le comité de sélection les a examinées par la suite pour confirmer qu'elles ont été rejetées pour un motif valable ou, dans le cas contraire, pour annuler le rejet initial.

[19] Une fois cette première étape terminée, les dossiers sont remis aux membres du comité de sélection. Chaque membre procède à un examen personnel et remplit la feuille de pointage en accordant des points pour l'expérience et les compétences d'après les renseignements fournis dans le dossier. La cotation des divers critères se fait de la façon suivante:

Expérience dans un
 secteur analogue à
 celui du débardage
 quant à la nature du
 travail effectué

Valeur maximale: 40 points

Experience as a member of a team of employees where work depends upon each other to ensure productivity and successful completion of tasks	Value 10 points	Expérience du travail d'équipe où les employés dépendent les uns des autres pour assurer la productivité et l'exécution intégrale des tâches	Valeur maximale: 10 points
Experience in working shifts and availability for same	Value 10 points	Expérience du travail par quart et disponibilité pour ce genre de travail	Valeur maximale: 10 points
Experience in working outdoors	Value 10 points	Expérience du travail en plein air	Valeur maximale: 10 points
References	Value 10 points	Références	Valeur maximale: 10 points
Total Value - 80 points		Valeur totale: 80 points	

[20] There was no discussion between the Committee members as to any particular method for allocating points in the above categories. Each member scored the applicants based on his own individual assessment of the information contained in the file. Once completed, the member folded the score sheet, placed it in the file and passed the file to the next Committee member who would repeat the process without knowledge of the scores given by the other Committee members.

[20] Les membres du comité ne discutent pas entre eux d'une procédure particulière d'attribution des points pour les catégories ci-dessus. Chaque membre évalue personnellement les renseignements figurant au dossier et attribue des points aux candidats. Une fois cette évaluation terminée, il plie la feuille de pointage, la verse au dossier et passe celui-ci à un autre membre qui répète le processus sans connaître les points attribués par les autres membres.

[21] Once the whole process was completed, which took approximately three weeks, a different individual inputted and tabulated the information to come up with an average score for each applicant, and ultimately came up with an assigned ranking for each applicant based on the average scores from highest to lowest. At this stage, the Committee members were still unaware of who the individuals were, but each file number now had a ranking number. Using the ranking assigned, the Committee set about creating the list of 100 applicants. The 100th application had an average score of 67. Since others also had a score of 67, the list was increased to 102. In addition, after discussion with the HEA regarding employment equity obligations, two more applicants were added and the final list consisted of 104. Only at that time were the Committee members or anyone made aware of the identity of the individuals who had made the list.

[21] Une fois le processus terminé, ce qui prend environ trois semaines, une autre personne collige les renseignements afin d'en arriver à une note moyenne pour chaque candidat, laquelle sert à déterminer le rang des candidats, le premier sur la liste étant celui qui a obtenu la note la plus élevée. Les membres du comité ne connaissent toujours pas l'identité des candidats, mais chaque numéro de dossier est maintenant accompagné d'un rang. Le comité entreprend de dresser la liste des 100 candidats à partir du rang attribué. Le centième candidat a une note moyenne de 67. Étant donné que plus d'un candidat a obtenu cette note, 102 candidats sont inscrits sur la liste. En outre, à la suite de discussions avec la HEA concernant les obligations à respecter sur le plan de l'équité en matière d'emploi, deux autres candidats sont ajoutés de telle sorte que la liste finale comporte 104 noms. Ce n'est qu'à ce moment-là que les membres du comité ou d'autres personnes prennent connaissance de l'identité des personnes inscrites sur la liste.

[22] Once the Committee learned the identity of the individuals, they reviewed the files of those on the list again. Some applicants, with whom the Committee members were unfamiliar, had indicated that they had considerable experience in the longshoring industry. Consequently, Mr. Murphy, on behalf of the Committee, checked the work experience with the Maritime Data Center, the central registry of working hours for persons in the longshoring industry (with the exception of Halterm), to see if the information provided on the application was correct. Those who were found to have overstated their experience were re-evaluated, resulting in some being removed from the list.

[23] The other review undertaken at this stage was a review of the criminal records as disclosed on the application forms. Two applications raised some concerns for the Committee. Instead of rejecting the applications at this stage, they simply flagged them for the employer's review. Those applicants, including one of the complainants, were later removed from the list by the employer. Later still, following the employer's review of the results of their official criminal record check after fingerprinting, one individual was returned to the list, while the other, one of the complainants, was kept off the list.

[24] The tentative reserve bullpen list was posted on July 25, 1997. The original files of all those on the list were then presented to the HEA for review. Those individuals on the list became trainees and the employer began its testing. Mr. Briand's evidence indicated, however, that following the posting of the tentative list, the union membership had raised some concerns and a number of requests were made to have applications reviewed. The Committee agreed to review any applications upon request, but only carried out a review for errors, based only on the information on file. They did not consider new information. If errors were found, the Committee took steps to correct the error, which in some cases resulted in adding those individuals to the list. There were some discussions with the employer regarding this process, but ultimately the HEA agreed to add to the list any applicant who should have been included, but for the errors found.

[25] In Mr. Murphy's evidence, he testified as to some of the problems that were discovered subsequent to the

[22] Une fois l'identité des candidats connue, les membres du comité examinent de nouveau les dossiers des candidats inscrits sur la liste. Certains candidats, que les membres du comité ne connaissent pas, ont indiqué posséder une vaste expérience de travail dans le secteur du débardage. Par conséquent, M. Murphy, au nom du comité, vérifie l'exactitude des renseignements auprès du Centre de données maritime, le bureau central qui tient un registre des heures effectuées dans le secteur du débardage (à l'exception de Halterm). Les candidats qui ont exagéré leur expérience sont réévalués, d'où la décision de rayer certains d'entre eux de la liste.

[23] On procède ensuite à un examen des antécédents judiciaires d'après les renseignements divulgués sur les formulaires. Deux candidatures attirent l'attention du comité. Au lieu de les rejeter, le comité leur appose simplement une étiquette pour les signaler à l'employeur. Les candidats, dont l'un des plaignants, sont ultérieurement rayés de la liste par l'employeur. Puis, après que l'employeur prend connaissance des résultats de la vérification officielle des antécédents judiciaires à la suite de la prise des empreintes digitales, un candidat est réinscrit sur la liste, tandis que l'autre, un des plaignants, ne l'est pas.

[24] La liste de réserve provisoire est affichée le 25 juillet 1997. L'original des dossiers de toutes les personnes figurant sur la liste est ensuite remis à la HEA aux fins d'examen. Les personnes figurant sur la liste deviennent des stagiaires et l'employeur commence à administrer les tests. Lors de son témoignage, M. Briand affirme toutefois que, à la suite de l'affichage de la liste provisoire, les syndiqués ont posé certaines questions et qu'un certain nombre d'entre eux ont demandé le réexamen de candidatures. Le comité accepte de réexaminer toute candidature sur demande, mais il n'a fait que vérifier si des erreurs ont été commises en fonction des renseignements figurant au dossier. Il ne tient pas compte de nouveaux renseignements. Au besoin, il prend des mesures pour corriger les erreurs décelées, ce qui, dans certains cas, donne lieu à l'inscription des intéressés sur la liste. Ce processus fait l'objet de discussions avec l'employeur, mais, en bout de ligne, la HEA accepte d'ajouter à la liste tout candidat qui aurait dû y figurer n'eussent été les erreurs relevées.

[25] Dans son témoignage, M. Murphy parle des erreurs qui ont été décelées après que la liste eut été

list being posted and the results of some of the reviews that were carried out. He described the mix-up concerning the test results from those who wrote a grade equivalency test at the Nova Scotia Institute of Technology immediately prior to the deadline for submitting an application. There were three people whose results indicated a 10-point-plus value, i.e. 10.8. The Committee took that number at face value and assumed it represented higher than grade 10 and thus satisfied the minimum grade 10 level requirement. It subsequently came to light that the results were misunderstood. The point value after the 10 represented the number of months into the completion of a grade 10 level. Therefore, it did not meet the grade 10 equivalency level. Consequently, the three individuals affected were removed from the list.

[26] Complaints were made concerning their removal. Further inquiry led the Committee to understand that the method for scoring had not been explained to the individuals as it should have been. Furthermore, had they understood that they had not met the grade 10 level, they still had three more days in which to be retested and improve their score. After discussion with the employer, it was agreed that the three individuals would be given the opportunity to rewrite the exam and if they successfully completed the grade 10 level, they would be placed back on the reserve bullpen list. All three were successful and were placed back on the list.

[27] The second matter about which Mr. Murphy testified was the aptitude testing. Mr. Murphy indicated he was not involved in any way with the aptitude testing conducted by the HEA. However, he was aware that the aptitude test had been given to the trainees. He learned that the instructor had given the wrong instructions to the first group of individuals tested and that there was a 50% failure rate for that group. The union thus intervened on behalf of those individuals and raised the issue with the employer. The employer agreed to allow the first group, who received the improper instructions, to retake the test, at their own expense. The second test was given and those who passed were placed on the list, while those who were unsuccessful the second time remained off the list.

[28] The final matter addressed by Mr. Murphy in his testimony was the criminal record review. Mr. Murphy indicated that the Committee's review of the criminal records disclosed on the applications was only a preliminary review because it was understood that

affichée et qu'on eut pris connaissance des conclusions de l'examen de certains dossiers. Il explique que le comité s'est embrouillé dans les résultats des tests des candidats qui ont passé un test d'équivalence scolaire au Nova Scotia Institute of Technology immédiatement avant l'expiration du délai fixé pour la présentation des candidatures. Trois candidats obtiennent plus de 10 points, soit 10,8. Le comité accepte ce chiffre sans poser de questions et conclut qu'il signifie que les candidats ont plus qu'une 10^e année et qu'ils répondent au critère minimal de scolarité. Il se rend compte par la suite qu'il y a eu erreur d'interprétation, la décimale représentant le nombre de mois complétés dans la 10^e année d'études. Les candidats ne satisfont donc pas au critère minimal de scolarité et ils sont rayés de la liste.

[26] Les candidats visés se plaignent de cette décision. Le comité fait enquête et conclut que la méthode de cotation leur a été mal expliquée. En outre, s'ils avaient su qu'ils n'avaient pas satisfait au critère de scolarité exigé, ils auraient eu trois jours de plus pour passer un nouveau test et améliorer leur note. Après discussions avec l'employeur, il est convenu d'offrir à ces trois candidats l'occasion de passer à nouveau l'examen. En cas de réussite, ils seraient réinscrits sur la liste de réserve, et c'est ce qui s'est produit.

[27] M. Murphy parle également des tests d'aptitude. Il affirme qu'il n'a absolument rien eu à voir avec les tests administrés par la HEA. Il sait toutefois que les stagiaires ont été soumis à ces tests. Il apprend que le moniteur a donné des instructions erronées au premier groupe de candidats et que 50 % d'entre eux ont échoué au test. Le syndicat intervient donc en leur nom auprès de l'employeur. Celui-ci accepte de faire passer un nouveau test aux premiers candidats en cause, à leurs frais. On administre ensuite le deuxième test et seuls ceux qui le réussissent sont inscrits sur la liste.

[28] Le troisième point abordé dans le témoignage de M. Murphy est l'examen des antécédents judiciaires par le comité. Il s'agit d'un examen préliminaire seulement parce qu'il est entendu que tout candidat inscrit sur la liste devrait faire prendre ses empreintes

anyone who successfully made the list would be subject to fingerprinting at the HEA's instance for purposes of an official criminal record check and that the results of the criminal record check would be the determining factor. Unfortunately, there was a delay in receiving the results. The results were expected within two weeks, but were not in fact received until approximately six months later. The union was not involved in the decision-making process that followed a review of the reports, but wanted to be kept informed of the process. When the results came in (CPIC Reports), union representatives met with the employer to review the records while the names were blacked out. The union met with the employer a second time; at that meeting, the employer provided a list of criteria that were to be used in their record review. The union expressed some concerns that the criteria were too strict and persuaded the employer to revise the criteria to a somewhat lower standard that was more acceptable to the union.

[29] The HEA agreed on the understanding that once those criteria were applied, that would be the final decision. Those criteria were not in the original Rules but were subsequently formulated and produced in a document by the HEA. These criteria were intended to clarify the general statements set out in Rule 5 of the original Rules, which stated that, in the criminal record review, serious offences involving alcohol, drugs, weapons or injuries to persons or damage to property may result in disqualification. The specific criteria developed by the HEA and agreed to by ILA Local 269 are reproduced here:

Rules for Criminal Record Review Agreed to by ILA, Local 269 & the Halifax Employers Association

1. An applicant would be rejected where he or she has, within the last five years, committed one of the following offences:

- (a) serious property offence, including but not limited to
 - (i) breaking and entering,
 - (ii) theft over \$5,000 (or any of its former equivalents, i.e. theft over \$1,000), or robbery,
 - (iii) other serious property offence.
- (b) serious assault offence, including assault with a weapon, aggravated assault and assault causing bodily harm
- (c) possession of drugs for the purpose of trafficking.

digitales à la demande de la HEA aux fins d'une vérification officielle des antécédents judiciaires, et que les résultats de cette vérification seraient le facteur déterminant. Malheureusement, les résultats se sont fait attendre. On devait les recevoir dans les deux semaines, mais ils n'ont été reçus que six mois plus tard environ. Le syndicat ne participe pas au processus décisionnel qui a suivi l'examen des rapports, mais il a demandé d'être tenu au courant de celui-ci. Sur réception des résultats (les rapports du CIPC), les représentants syndicaux rencontrent l'employeur pour examiner les antécédents judiciaires, les noms des intéressés ayant au préalable été noircis. Le syndicat rencontre l'employeur une deuxième fois; celui-ci lui remet alors la liste des critères qu'il doit utiliser pour effectuer l'examen des antécédents judiciaires. Jugeant les critères trop sévères, le syndicat convainc l'employeur de réduire ses exigences à un niveau plus acceptable.

[29] La HEA accepte de réduire ses exigences à la condition que la décision prise en fonction des nouveaux critères soit la décision définitive. Ces critères ne figurent pas dans les règles originales, mais la HEA les met subséquemment par écrit et les publie. Ils doivent clarifier les énoncés généraux faits à la règle 5 originale, qui prévoit que, si les antécédents judiciaires révèlent des infractions graves concernant la consommation d'alcool, de drogues, l'utilisation d'armes à feu ou des voies de fait ou des dommages matériels, le candidat peut être rejeté. Les critères en question, qui sont rédigés par la HEA et approuvés par l'AID 269, sont reproduits ci-après:

Règles d'examen des antécédents judiciaires approuvées par l'AID 269 et la Halifax Employers Association

1. Un candidat sera rejeté s'il a commis une des infractions suivantes au cours des cinq dernières années:

- a) une infraction grave contre les biens, y compris sans s'y limiter
 - (i) une introduction par infraction,
 - (ii) un vol d'une valeur de plus de 5 000 \$ (ou les anciens équivalents, c'est-à-dire un vol d'une valeur de plus de 1 000 \$), ou un vol qualifié,
 - (iii) d'autres infractions graves contre les biens;
- b) des voies de fait graves, notamment des voies de fait avec une arme, et des voies de fait causant des blessures corporelles;
- c) la possession de drogues aux fins d'en faire le commerce.

2. Notwithstanding Rule 1, if the only crime committed by the applicant is a youth crime, such person will be subject to review. As a result of this review, such individuals will remain on the list subject to a five (5) year probationary period during which the commission of any further Rule 1 offence will result in removal from the list or dismissal, as applicable. Removal from the list is subject to the grievance and arbitration procedures in effect between the parties to the extent that the question of whether or not the offence occurred may be determined. However, if an arbitrator determines the category 1 offence did occur, there can be no modification of the penalty.

3. An Applicant would be rejected from the Reserve Bullpen List where he or she has had two offences within the previous five years involving driving and alcohol, including refusal to take a breathalyser, impaired driving, or failing to provide a breathalyser sample.

4. An Applicant would be reviewed and potentially removed from the Reserve Bullpen List where he or she has failed to provide the details of their record as shown from the Criminal Records Check.

5. An Applicant who has any serious property offences, serious assault offences, trafficking offences or any offences involving driving and alcohol will be required to attend at HEA for a discussion of his/her criminal record which may result in removal from the list.

6. The "previous five years" referred above is defined as: July 24, 1992 until July 23, 1997.

2. Nonobstant la règle 1, si le seul crime commis par le candidat a été commis quand il était mineur, sa candidature fera l'objet d'un examen. À la suite de l'examen, le candidat demeurera inscrit sur la liste pendant une période probatoire de cinq (5) ans au cours de laquelle toute infraction à la règle 1 entraînera sa radiation de la liste ou son congédiement, selon le cas. Cette décision peut faire l'objet d'un grief et d'un renvoi à l'arbitrage selon les procédures en vigueur dans la mesure où il est possible de déterminer qu'une infraction a été commise. Toutefois, si un arbitre détermine que l'infraction de catégorie 1 a été commise, la sanction ne peut être modifiée.

3. Un candidat sera rayé de la liste de réserve si, au cours des cinq dernières années, il a commis deux infractions en matière de conduite en état d'ébriété, y compris le refus de se soumettre à l'ivressomètre, la conduite avec les facultés affaiblies ou le refus de fournir un échantillon d'haleine.

4. Le dossier d'un candidat sera réexaminé et celui-ci risque d'être rayé de la liste de réserve s'il est établi qu'il n'a pas révélé ses antécédents judiciaires à la suite de la vérification des antécédents judiciaires.

5. Le candidat dont les antécédents judiciaires indiquent qu'il a commis des infractions graves contre les biens, des voies de fait graves, qu'il a été reconnu coupable de trafic de drogues ou de conduite en état d'ébriété devra rencontrer la HEA pour en discuter et pourrait être rayé de la liste.

6. La mention des «cinq dernières années» dont il est question ci-dessus désigne la période du 24 juillet 1992 au 23 juillet 1997.

(traduction)

[30] The review of the criminal record reports was then conducted by the HEA using the above criteria. This resulted in the removal of three individuals from the list. At the time the decision was made, the identity of the individuals was not known. Further, in order to ensure that the criteria were applied equally to all applicants, the two individuals who were eliminated by the employer prior to receiving the CPIC report were re-evaluated according to the specific criteria. As a result of that review, one of the two individuals was placed back on the list, while the other individual, one of the complainants, remained off the list.

[31] Two complainants gave testimony regarding the system, David Oakley and Ralph Hollett. Mr. Oakley clearly spent a considerable number of hours reviewing the application files made available to the complainants by order of the Board. He entered as evidence approximately 100 sheets that represented a summary he had prepared of the scores of each of the 104 applicants who made the list, in ranking order plus some additional applicants. He provided his own remarks as to information concerning previous work experience, skills and education contained in each application as well as a note as to whether the

[30] La HEA examine ensuite les antécédents judiciaires en appliquant les critères susmentionnés. À l'issue de cet exercice, trois candidats sont rayés de la liste. La HEA ne connaît pas l'identité des candidats à ce moment-là. En outre, afin de s'assurer que tous les candidats ont été évalués selon les mêmes critères, la HEA réévalue le dossier des deux candidats qui ont été rayés de la liste avant que l'employeur ne reçoive le rapport du CIPC en leur appliquant ces critères particuliers. C'est ainsi que l'un d'eux est réinscrit sur la liste, ce qui n'est pas le cas de l'autre, qui est l'un des plaignants.

[31] Deux plaignants, soit MM. David Oakley et Ralph Hollett, témoignent au sujet du système. M. Oakley consacre visiblement beaucoup d'heures à l'examen des dossiers des candidats mis à la disposition des plaignants par ordonnance du Conseil. Il produit en preuve un document d'une centaine de pages résumant les notes obtenues par chacun des 104 candidats inscrits sur la liste, selon leur classement, ainsi que des renseignements au sujet d'autres candidats. Il inscrit ses propres commentaires au sujet de l'expérience de travail, des compétences et de la scolarité de chaque candidat en précisant s'ils ont ou non des contacts au

applicant had any union connections. Accompanying these summaries was a graph that listed the applicants' names in ranking order and various categories indicating where, in Mr. Oakley's view, the union had made an error in scoring and whether there was evidence of nepotism or discrimination.

[32] Mr. Hollett asked the Board to compare his application to the first 30 summaries prepared by Mr. Oakley and a select additional few. He believed that a review of those applications would show favouritism towards union relatives and friends and that he was discriminated against. He believed not only that he was affected, but also that the whole system was flawed.

V

[33] With respect to the systemic aspect of the selection process, the complainants argued that the Rules were unfair and that the methods used in applying the Rules were equally unfair, rendering the entire system fatally flawed. Specifically, they argued that the Selection Committee was too close to the process and the applicants, such that it made the process unfair. Despite the union's effort at implementing a blind scoring system, the Selection Committee members were too familiar with many of the applicants not to have known or, at the very least, suspected whose applications they were reviewing, particularly those of their own close relatives. It was impossible for them to be fair and impartial in evaluating their applications.

[34] Another issue raised by the complainants was the fact that the Selection Committee members did not consult each other with respect to the method of assessing the skills and previous work experience and failed to develop a common method of assigning points. This, it was alleged, led to unfairness in the allocation of points.

[35] Another complaint concerned the scoring system applied in respect of the minimum criteria. For example, while the Rules indicated that a minimum grade 10 education was necessary, extra points were given for a grade 11, grade 12 or a university education. Similarly, with the driver's licence requirement, additional points were given for class 3 and class 1 licences over the minimum class 5 requirement. Furthermore, these extra point allocations

syndicat. À ces résumés est annexé un tableau dans lequel les candidats sont classés suivant leur rang et selon diverses catégories, et sur lequel il est indiqué où, d'après lui, le syndicat s'est trompé dans l'attribution de la note et s'il y a preuve de népotisme ou de discrimination.

[32] M. Hollett demande au Conseil de comparer sa demande aux 30 premiers résumés préparés par M. Oakley et à quelques autres résumés choisis. Selon lui, un examen des demandes révélerait qu'il y a eu du favoritisme à l'endroit de parents et d'amis de membres du syndicat et qu'il a été victime de discrimination. Il soutient en outre que le système comporte des lacunes.

V

[33] En ce qui a trait à l'aspect systémique du processus de sélection, les plaignants prétendent que les règles et leur application sont injustes de telle sorte que le système comporte de graves lacunes. Ils soutiennent plus particulièrement que les membres du comité de sélection étaient mêlés de trop près au processus et connaissaient trop bien les candidats, rendant ainsi le processus injuste. Malgré les efforts déployés par le syndicat pour assurer l'anonymat des candidats, les membres du comité de sélection connaissent trop bien bon nombre de candidats pour ne pas les avoir reconnus ou, à tout le moins, ne pas avoir soupçonné leur identité, plus particulièrement dans le cas d'un proche parent. Il leur est donc impossible d'évaluer de façon juste et impartiale les candidatures en question.

[34] Les plaignants soutiennent également que les membres du comité n'ont pas été consultés pour établir une méthode commune d'évaluation des compétences et de l'expérience de travail et, partant, d'attribution des points. Ainsi, prétendent-ils, l'attribution des points ne s'est pas faite de façon juste.

[35] Le système de cotation des critères de base est à l'origine d'une autre plainte. Par exemple, même si en vertu des règles, les candidats doivent avoir au moins une 10^e année, ceux qui ont une 11^e ou une 12^e année ou un diplôme universitaire obtiennent des points supplémentaires. De même, des points supplémentaires sont attribués aux détenteurs d'un permis de conduire de classe 3 et de classe 1, l'exigence minimale étant un permis de classe 5. De plus, les candidats n'ont jamais

were never communicated to the applicants. This was alleged to be fundamentally unfair.

[36] The complainants also argued that the criminal record review was unfairly structured in that the parties changed the rules of the game after the fact by introducing new and different criteria for the review, without communicating this to the applicants.

[37] Another issue raised was the fact that some applicants were reassessed on the basis of a check conducted on the hours actually worked on the waterfront to verify the accuracy of the experience stated on the application, while others were not. Accordingly, applicants were treated differently very early in the process. This, it was argued, was compounded by the fact that the applicants were told that their hours working on the waterfront would not provide an advantage over those working in a similar industry. Finally, all errors were compounded by the fact that so many mistakes were made in the simple tallying of the scores, upon which the ranking system was based, which compounded the unfairness inherent in the system.

[38] The complainants argued that, even if there is no absolute proof of bias and discrimination, there is clearly an apprehension of such bias and discrimination in the process used and applied and that this is sufficient for the Board to conclude that the process was unfair and constituted a breach of the duty of fair referral.

[39] The ILA Local 269 refuted each of these allegations and maintained that both the system and the application of the Rules were fair and reasonable and well within the confines of the *Code*. Counsel for the union acknowledged that there has been a history of nepotism and unfairness in the selection process in the longshoring industry. However, counsel maintained that the union has taken great steps to learn from its past mistakes, to heed the comments of the Board made in previous decisions and, in this case, has successfully accomplished and implemented a fair and non-discriminatory selection and referral process.

[40] The union emphasized that each one of the Rules, which were developed, posted and distributed, was appropriate and relevant to the nature of the work in

su que des points supplémentaires étaient attribués. Les plaignants allèguent que cette façon de procéder est foncièrement injuste.

[36] Les plaignants prétendent également que l'examen des antécédents judiciaires a été effectué de façon injuste en ce que les parties ont changé les règles du jeu après coup et ont adopté de nouveaux critères d'évaluation sans les communiquer aux candidats.

[37] Il est aussi question du fait que, dans certains cas, on vérifie le nombre d'heures de travail réellement effectuées dans des installations portuaires pour confirmer l'exactitude de l'expérience indiquée sur la demande. Par conséquent, les candidats sont traités différemment dès le début du processus. Cette situation serait aggravée par le fait que les candidats sont informés que le nombre d'heures effectuées dans des installations portuaires ne constitue pas un avantage par rapport au nombre d'heures effectuées dans un secteur semblable. Enfin, le fait que tant d'erreurs sont commises dans le simple calcul des points sur lesquels le système de classement est fondé a empiré la situation, rendant donc le système encore plus injuste.

[38] Les plaignants soutiennent que, même en l'absence de preuve convaincante de partialité et de discrimination, il existe manifestement une crainte de partialité et de discrimination dans l'application et la conception du processus; cela suffit pour convaincre le Conseil de conclure que le processus est injuste et constitue un manquement à l'obligation de présenter les personnes en quête d'emploi de façon juste.

[39] L'AID 269 réfute chacune de ces allégations et maintient que le système et l'application des règles sont non seulement justes et raisonnables, mais conformes aux dispositions du *Code*. L'avocat du syndicat reconnaît que le processus de sélection du secteur du débardage a longtemps été marqué au coin du népotisme et de l'iniquité. L'avocat maintient toutefois que le syndicat a fait des efforts incroyables pour apprendre de ses erreurs passées et pour tenir compte des observations faites par le Conseil dans des décisions antérieures et que, en l'espèce, il a réussi à mettre en œuvre un processus de sélection et de présentation juste et non discriminatoire.

[40] Le syndicat souligne que chaque règle qui est élaborée, affichée et distribuée est propre à la nature du travail en cause de telle sorte qu'elle n'a rien d'illégal,

question and was therefore not illegal, unreasonable or discriminatory. There was nothing discriminatory or improper about allocating extra points above the minimum requirement. The employer expected all applicants to put their best qualifications forward on their application and all applicants, including the complainants, should have done so. Further, all applicants consented to fingerprinting and a criminal record review by the employer and were well aware that their application could be rejected if it was determined that it was likely their criminal record would negatively affect employer security of property, safety of the workforce or overall reputation of the industry. Similarly, all had consented to drug testing and aptitude testing with full knowledge that any applicant who failed such testing would be subject to removal from the list.

[41] Union counsel argued that the union in this case went well beyond what it was required to do in terms of implementing a blind evaluation method in order to avoid such allegations of nepotism and unfairness. Further, the method of scoring was in no way inappropriate, as all applicants were allocated points by the same individuals according to their own scoring technique and the points were then all added and averaged. All applicants were thus treated similarly by the Committee as a whole. Union counsel acknowledged that while there may have been some errors and perhaps the scoring could have been conducted more carefully, the results were nevertheless not in any way unreasonable or discriminatory and no individual group was adversely affected or targeted.

[42] The union disputed any allegation of apprehension of bias and maintained that the union is not held to such a standard in terms of the decision-making process. Further, inevitably, there will always be individuals who are unsuccessful and feel they have been treated unfairly. Nevertheless, the test set out in the Board's jurisprudence respecting the union's duty under section 69 is clear and is limited in scope. In this case, the union maintained that it has established Rules for making referrals, has applied those Rules fairly and without discrimination, and has met its obligations as required by section 69 of the *Code*.

de déraisonnable ou de discriminatoire. Le fait d'attribuer des points supplémentaires aux candidats qui dépassent les exigences minimales n'est ni discriminatoire ni répréhensible. L'employeur s'attend à ce que tous les candidats fassent état de toutes leurs qualités, et c'est ce que tous les candidats, y compris les plaignants, auraient dû faire. En outre, tous les candidats acceptent de faire prendre leurs empreintes digitales et de faire examiner leurs antécédents judiciaires par l'employeur, et ils savent tous que leur candidature peut être rejetée s'il est déterminé que leurs antécédents judiciaires constituent un risque pour la sécurité matérielle de l'employeur et celle des effectifs ou peuvent nuire à la réputation générale du secteur. De même, ils acceptent tous de se soumettre à un test de dépistage des drogues et à des tests d'aptitude sachant qu'ils risquent d'être rayés de la liste en cas d'échec.

[41] L'avocat du syndicat soutient que le syndicat en l'espèce s'est surpassé pour assurer l'anonymat des candidats afin d'éviter de telles allégations de népotisme et d'iniquité. En outre, la méthode de cotation n'est certainement pas inappropriée car les points sont attribués par les mêmes personnes suivant leur propre méthode de cotation et sont ensuite additionnés, et la moyenne est établie. Tous les candidats ont donc été traités de la même façon par le comité dans l'ensemble. L'avocat du syndicat reconnaît que, même si des erreurs ont peut-être été commises et que la cotation aurait probablement pu être effectuée avec plus de minutie, les résultats ne sont pas du tout déraisonnables ou discriminatoires et aucun groupe de personnes n'a subi de préjudice ou n'a été ciblé.

[42] Le syndicat conteste toute allégation de crainte de partialité et maintient qu'il n'est pas tenu au respect d'une telle norme dans son processus décisionnel. En outre, il est inévitable que des personnes dont la candidature n'est pas retenue se sentent traitées injustement. Néanmoins, le critère établi dans la jurisprudence du Conseil concernant l'obligation du syndicat aux termes de l'article 69 est clair et de portée restreinte. En l'espèce, le syndicat maintient qu'il a adopté des règles de placement, qu'il a appliqué ces règles de façon juste et non discriminatoire et qu'il a respecté ses obligations aux termes de l'article 69 du *Code*.

VI

[43] It is true that ILA Local 269 is no stranger to this Board in respect of defending itself against complaints alleging breaches of its duty of fair referral under section 69 of the *Code*. It is also true that the predecessor CLRB has made various statements in past decisions outlining the scope of the union's duty under this provision of the *Code* and has attempted to assist the union in developing and improving its referral system in an industry that has historically been fraught with nepotism and favouritism.

[44] It is important to describe, at the outset, the scope of this Board's review and the limits that are placed on the Board in reviewing the union's conduct respecting complaints such as those before this Board. The most recent in a series of cases decided by the Board concerning ILA Local 269 and its duty of fair referral is that of *Clarence Hynes et al.* (1988), 75 di 39; and 88 CLLC 16,056 (CLRB no. 708). In that case, the Board reviewed the history of ILA Local 269 as it operated in the Port of Halifax. This was a case that followed two previous cases where complaints from individuals against ILA Local 269 were upheld and the referral system was found to have been unfair. In *Hynes*, a system developed by ILA Local 269 was reviewed and was found to have met the criteria applied by the Board and was found not to have contravened section 161.1 [now 69] of the *Code*. All of those complaints were dismissed.

[45] The Board in *Hynes* provides a useful review of earlier Board decisions and some useful statements respecting the scope of the Board's inquiry and the nature of the union's obligation under section 69 of the *Code*. It reviewed the Board's comments in *David C. Nauss and Peter H. Roberts* (1981), 43 di 263 (CLRB no. 313), which described the Board's somewhat hands-off approach as follows:

Under the *Code* it is not the Board's responsibility to write rules or administer them, although that is a remedial course of action available under sections 189 and 121 of the *Code*. That is the task of the unions. The Board must ensure the rules are fair and non-discriminatory and administered in a fair and non-discriminatory manner. That does not mean the Board must or can choose or decide which side of a debate over what is a useful or good or desirable rule will prevail. There are many conflicting views over

VI

[43] Il est vrai que ce n'est pas la première fois que l'AID 269 se présente devant le Conseil pour répondre à des plaintes de manquement à son obligation de présenter les personnes en quête d'emploi de façon juste aux termes de l'article 69 du *Code*. Il est également vrai que l'ancien CCRT a fait diverses déclarations dans des décisions antérieures pour définir l'obligation qui incombe au syndicat en vertu de cette disposition du *Code* et qu'il s'est efforcé d'aider le syndicat à élaborer et à améliorer son système de placement dans un secteur où le népotisme et le favoritisme ont historiquement régné en maîtres.

[44] Il importe de décrire d'abord l'envergure de l'examen auquel procédera le présent Conseil et les limites auxquelles il est assujéti lors de l'examen de la conduite du syndicat à la suite de plaintes telles que celles dont il est saisi. La plus récente des affaires tranchées par le Conseil concernant l'AID 269 et son obligation de présenter les personnes en quête d'emploi de façon juste est *Clarence Hynes et autres* (1988), 75 di 39; et 88 CLLC 16,056 (CCRT n° 708). Dans cette affaire, le Conseil a examiné les antécédents de l'AID 269 dans le port de Halifax. L'affaire faisait suite à deux autres affaires dans lesquelles les plaintes formulées contre l'AID 269 par des particuliers avaient été accueillies et le système de placement jugé injuste. Dans *Hynes*, le Conseil a examiné un système conçu par l'AID 269 et a jugé que ce système répondait aux critères du Conseil en concluant qu'il ne contrevenait pas à l'article 161.1 [maintenant l'article 69]. Toutes les plaintes ont été rejetées.

[45] Dans *Hynes*, le Conseil a fait un survol intéressant de certaines de ses décisions antérieures et a formulé certaines observations utiles sur l'envergure de l'enquête qu'il peut mener et la nature de l'obligation qui incombe au syndicat aux termes de l'article 69 du *Code*. Il a examiné les observations faites dans *David C. Nauss et Peter H. Roberts* (1981), 43 di 263 (CCRT n° 313), qui décrivait dans les termes suivants l'attitude plutôt non interventionniste que doit adopter le Conseil:

En vertu du *Code*, il n'appartient pas au Conseil de rédiger des règles ou de les faire appliquer, quoique les articles 189 et 121 prévoient ces obligations par le biais de mesures de redressement. C'est d'abord une fonction qui incombe aux syndicats. Le Conseil, quant à lui, doit s'assurer que les règles soient justes et non discriminatoires et qu'elles soient appliquées dans le même esprit, ce qui ne veut pas dire qu'il doit ou peut déterminer la partie qui aura raison dans un débat sur ce qui constitue une règle

how referral rules should operate in any circumstance. In all rule making processes there are several clashing interests and points of view. The Board is not the rulemaker and does not decide which interest and point of view will prevail. The Board is not a refuge for those whose views do not prevail when the rules are made.

(pages 268-269)

[46] The Board in *Hynes* then reviewed the statement from *Donald J. Jollimore* (1982), 48 di 63 (CLRB no. 368), which reads as follows:

It appears that the success of Messrs. Nauss and Roberts' complaints before the Board has inspired others on the waterfront to pluck up the courage to show their dissatisfaction. It should be known that this Board does not sit in appeal to decisions taken by the union or its executive. Also, we are not a short cut to union membership or a position on the card board. The dispatch rules and membership rules which are now in effect were not imposed upon the union by this Board. They were democratically arrived at through the union's internal process and, notwithstanding any defects or dissatisfaction, those rules govern the local practices and everyone must abide by them. Unless someone can show that the rules are in themselves discriminatory or that they are applied in a discriminatory manner then this Board will not intervene in the union's internal affairs.

(page 68)

[47] These statements make it clear that it is not the Board's role to assess whether the rules in question here are good rules, the best rules or whether other rules would have been more appropriate. Clearly, the Board's only role is to evaluate the process by which the union developed and applied the Rules to determine whether, in its view, the Rules were fair and non-discriminatory and were administered in a fair and non-discriminatory manner.

[48] In making that assessment, the Board must be mindful of what it means to be fair and non-discriminatory. The Board has adopted the definition or test outlined many years ago by the Nova Scotia Labour Relations Board in *Daniel Joseph McCarthy*, [1978] 2 Can LRBR 105, which provided the following statement:

In our opinion the word "discriminatory" in this context means the application of membership rules to distinguish between individuals or groups on grounds that are illegal, arbitrary or unreasonable. A distinction is most clearly illegal where it is based on considerations prohibited by the *Human Rights Act*,

utile, bonne ou souhaitable. Les opinions diffèrent largement quant à la façon d'appliquer les règles de présentation dans quelque circonstance que ce soit. Des intérêts et des points de vue se heurtent toutes les fois qu'il s'agit de pareilles règles. Son rôle n'étant pas de faire les règles, le Conseil n'a pas à décider des intérêts et des points de vue qui l'emporteront. Il n'est pas un refuge pour ceux dont les opinions n'ont pas prévalu au moment où les règles ont été établies.

(pages 268-269)

[46] Dans *Hynes*, le Conseil a examiné ensuite la déclaration faite dans *Donald J. Jollimore* (1982), 48 di 63 (CCRT n° 368):

Le Conseil ayant donné gain de cause à MM. Nauss et Roberts, il semble que cela ait amené certains des compagnons de travail de ces deux plaignants à trouver le courage de montrer leur mécontentement. À noter que le Conseil ne siège pas en appel contre les décisions du syndicat ou de son conseil de direction. Le recours au Conseil ne doit pas non plus servir de raccourci à ceux qui aspirent à la qualité de membre du syndicat ou à un meilleur rang au tableau d'affectation des détenteurs de cartes. Les règles d'affectation des travailleurs et les règles d'adhésion actuellement en vigueur n'ont pas été imposées au syndicat par le présent Conseil. Elles ont démocratiquement été fixées conformément à la procédure interne du syndicat et, malgré leurs défauts et le mécontentement qu'elles suscitent, elles régissent les activités de la section locale et tous doivent s'y conformer. À moins que quelqu'un ne puisse démontrer que ces règles sont discriminatoires en elles-mêmes ou qu'elles sont appliquées de façon discriminatoire, le Conseil ne s'interposera pas dans les affaires internes du syndicat.

(page 68)

[47] Ces déclarations indiquent clairement qu'il n'appartient pas au Conseil de déterminer si les règles en question en l'espèce sont de bonnes règles, les meilleures règles ou si d'autres règles auraient mieux convenu. Manifestement, le rôle du Conseil se limite à l'évaluation du processus retenu par le syndicat pour élaborer et mettre en œuvre les règles afin de déterminer si celles-ci étaient justes et non discriminatoires et si elles ont été appliquées de façon juste et non discriminatoire.

[48] En effectuant cette évaluation, le Conseil doit garder à l'esprit ce que signifie une règle juste et non discriminatoire. Il fait sienne la définition ou le critère énoncé il y a de nombreuses années par la commission des relations du travail de la Nouvelle-Écosse dans *Daniel Joseph McCarthy*, [1978] 2 Can LRBR 105, où on peut lire ce qui suit:

Nous croyons que, dans le présent contexte, le terme «discriminatoire» signifie l'application de règles d'adhésion visant à établir des distinctions entre des personnes ou des groupes, pour des motifs illégaux, arbitraires ou déraisonnables. La distinction est de toute évidence illégale lorsqu'elle se fonde sur des

S.N.S., 1969, c. 11, as amended; a distinction is arbitrary where it is not based on any general rule, policy or rationale; and a distinction may be said to be unreasonable where, although it is made in accordance with a general rule or policy, the rule or policy itself is one that bears no fair and rational relationship with the decision being made. ...

(page 108)

[49] This test, as restated in *Hynes*, is now well established as the test that this Board will apply in reviewing the union's obligations under section 69 of the *Code*. This Board's review will therefore be based upon an assessment of whether the Rules, as established by the union and applied in this case, are illegal, arbitrary or unreasonable.

VII

[50] With these principles in mind, the Board has carefully reviewed the Rules For Placement on the Reserved Bullpen List, developed and approved by the union membership, and has carefully considered the evidence of the Selection Committee members and their explanation and rationale for the development and application of the Rules in the context of this recruitment process, as well as the complainants' evidence respecting this referral system. The Board is satisfied that the Rules are not unfair or discriminatory in and of themselves, nor was the selection and referral system in this particular circumstance unfair or discriminatory. Neither the Rules nor the system itself appear to be in any way illegal in the sense of violating human rights legislation or discriminating on the basis of statutorily prohibited grounds. All of the Rules appear to be based upon legitimate criteria for selecting a pool of skilled workers to be regularly available for work on the Halifax waterfront. The criteria selected are rationally related to the skills and experience that would be required for the type and nature of work to be performed on the Halifax waterfront. It is not for the Board to determine what the criteria or standards should be for membership or referral for employment, but only that their standards and criteria are not discriminatory, arbitrary or unreasonable.

considérations interdites par la *Human Rights Act*, S.N.E. 1969, c. 11, dans sa version modifiée, la distinction est arbitraire si elle n'est pas fondée sur aucune règle, aucune politique ni principe d'ordre général; enfin la distinction est jugée déraisonnable si, malgré le fait qu'elle est établie conformément à une règle ou à une politique générale, elle n'a aucun lien juste ou rationnel avec la décision prise...

(page 108; traduction)

[49] Ce critère, repris dans *Hynes*, est désormais bien établi et c'est le critère que le présent Conseil doit appliquer lorsqu'il doit examiner l'obligation qui incombe au syndicat en vertu de l'article 69 du *Code*. Le présent Conseil procédera donc à une évaluation afin de déterminer si les règles, telles qu'elles ont été établies par le syndicat et appliquées en l'espèce, sont illégales, arbitraires ou déraisonnables.

VII

[50] Compte tenu de ces principes, le Conseil a examiné attentivement les Règles d'inscription sur la liste de réserve en vue d'un placement qui ont été élaborées et approuvées par les membres du syndicat. En outre, il a soigneusement étudié les témoignages des membres du comité de sélection ainsi que les motifs invoqués pour élaborer et appliquer les règles dans le contexte du processus de recrutement en question, de même que les témoignages des plaignants au sujet du système de placement. Il est convaincu que les règles ne sont pas injustes ou discriminatoires en elles-mêmes et que, dans les circonstances de la présente affaire, le système de sélection et de placement n'était pas injuste ou discriminatoire. Ni les règles ni le système ne semblent être intrinsèquement illégaux dans le sens où ils contreviendraient à la législation sur les droits de la personne ou seraient discriminatoires en tenant compte des motifs illicites de distinction énoncés dans la loi. Toutes les règles semblent s'appuyer sur des critères légitimes de sélection d'une réserve d'ouvriers spécialisés qui doivent être régulièrement disponibles pour travailler dans les installations portuaires de Halifax. Les critères retenus sont rationnellement liés aux compétences et à l'expérience requises pour exécuter le même genre de tâches dans les installations portuaires de Halifax. Il n'appartient pas au Conseil de déterminer les critères ou les normes devant régir l'adhésion au syndicat ou la présentation à un employeur éventuel. Il doit simplement veiller à ce que les normes et les critères ne soient pas discriminatoires, arbitraires ou déraisonnables.

[51] With respect to the issue of the blind scoring system and the allegation that the Selection Committee members were too close to the process and too familiar with the applicants, while the Board shares some concerns with the manner in which the process was conducted, the Board is of the view that the problems associated with the process were not fatal to the point of establishing nepotism and discrimination. Given the nature of the longshoring industry and the closeness of the longshoring community, it would be virtually impossible to strike a Selection Committee consisting of members who would not be familiar with any of the applicants. Nor does the Board share the view suggested by the complainants that the union should therefore be obligated to place the entire selection and referral process outside the union in order to have it appear to be truly "blind." The intent of section 69 of the *Code* is to ensure that the union, the party responsible under the collective agreement for establishing a selection and referral process, conducts the process in a fair and non-discriminatory manner. It contemplates that it will be the union that operates the referral system. It remains within the union's mandate to do so and the provision should not be interpreted to require that the whole process be contracted out to a third party. There is no requirement that the evaluation system be blind. The *Hynes* decision provides an example of where the union was able to devise a system found to be fair and non-discriminatory within the meaning of section 69 of the *Code* without any form of blind scoring system and where the identity of all applicants was known throughout the marking system.

[52] The Board acknowledges that there may have been problems with the blind scoring system. Complainant's counsel demonstrated that it may have been possible to see through the blacked-out portions and it may have been possible for the Committee members to recognize some applicants, particularly close relatives. It was clear from the evidence, however, that the Committee members did not in fact know the identity of any of the applicants nor had they in any way attempted to learn the identity of the applicants; there was no evidence that the Committee members had adjusted their scoring based on any suspicions they may have had as to the identity of the applicants. The evidence does indicate that many relatives and friends of the Selection Committee members made the reserve bullpen list, but it also shows that many of their friends and relatives did not.

[51] En ce qui concerne la question du système choisi pour assurer l'anonymat des candidats et l'allégation selon laquelle les membres du comité de sélection étaient mêlés de trop près au processus et connaissaient trop bien les candidats, le Conseil, même s'il partage en partie les préoccupations des plaignants quant à la façon dont le processus a été appliqué, estime que les difficultés associées au processus n'étaient pas graves au point de conclure qu'il y a eu népotisme et discrimination. Vu la nature du secteur du débardage et les liens étroits qu'entretiennent entre eux les membres de cette collectivité, il serait à toutes fins utiles impossible de constituer un comité de sélection dont les membres ne connaîtraient aucun des candidats. Par ailleurs, le Conseil ne partage pas le point de vue des plaignants selon lequel le syndicat se doit, en raison de ces liens, de confier le processus de sélection et de placement à un tiers ne faisant pas partie du syndicat pour que l'anonymat semble être réellement assuré. L'article 69 du *Code* a pour but de faire en sorte que le syndicat, la partie à qui il incombe de concevoir un processus de sélection et de placement aux termes de la convention collective, administre ce processus de façon juste et non discriminatoire. Il prévoit que c'est le syndicat qui administrera le système. Cela fait partie du mandat du syndicat, et il ne faut pas interpréter la disposition comme signifiant que le processus doit être confié à un tiers. Rien n'exige que l'anonymat soit assuré. La décision *Hynes* constitue un exemple de cas où le syndicat a élaboré un système jugé juste et non discriminatoire au sens de l'article 69 du *Code* sans recourir à quelque forme que ce soit de système assurant l'anonymat des candidats et sans jamais ignorer leur identité.

[52] Le Conseil reconnaît que le système choisi n'était peut-être pas parfait. L'avocat des plaignants démontre qu'il était possible de lire les renseignements qui avaient été noircis sur les documents; il est donc possible que les membres du comité aient reconnu certains candidats, particulièrement de proches parents. Il est toutefois évident, d'après la preuve produite, que les membres du comité ne connaissaient pas l'identité des candidats ni qu'ils ont de quelque façon que ce soit essayé de la découvrir; il n'a pas été démontré qu'ils ont attribué les points en fonction de l'identité possible de certains candidats. Certes, la preuve indique que de nombreux parents et amis des membres du comité de sélection étaient inscrits sur la liste de réserve, mais elle indique aussi que de nombreux amis et parents ne l'étaient pas. Il n'a pas été établi de façon convaincante que les membres du

It has not been established to the Board's satisfaction that there was any real evidence of nepotism or improper motivation or unfair advantage given on the part of the Selection Committee members. The fact that some Committee members may have suspected the identity of some applicants is not sufficient to persuade this Board that the system was ultimately so unfair as to render it discriminatory and contrary to section 69 of the *Code*.

[53] With respect to the issue of the method used by the Selection Committee to allocate points for skill and previous work experience, again, the Board is of the view that, while it could have been done more systematically and methodically, the Board is not persuaded by the evidence adduced that the manner in which it was conducted was so arbitrary as to render it unfair or discriminatory. In considering the evidence led by Mr. Oakley and Mr. Hollett summarizing the score sheets and the graph prepared pointing out all the errors, the Board was cautious in its treatment of that evidence. It was established in cross-examination that the summaries were in fact based on incomplete information as the complete files were not before Mr. Oakley when preparing his summaries. There were many errors highlighted in the summaries and other factual assumptions were clarified to show they were not errors at all. Accordingly, the evidence was of limited value to the Board in the form in which it was presented. In the end, a full review of the evidence did not reveal any discernable pattern of favouritism or nepotism or any consistent pattern that could be said to amount to unfairness or discrimination within the meaning of section 69. As the CLRB said in *Hynes*, it is not the Board's role to replace its judgment for that of the union nor must it agree with every decision that the union made respecting each application. On that basis, we find that there has been no violation of section 69 of the *Code*.

[54] The Board feels compelled, however, to express its concern regarding both the lack of methodology applied by the Committee members in their own individual review and allocation of points in this area and the apparently large number of mistakes made in the assessment of the information contained in the applications as well as simple clerical and mathematical errors. When counsel for the union acknowledged that the system was not perfect and that

comité avaient des motifs répréhensibles, qu'ils ont accordé un avantage indu à certains candidats, ou qu'il y a eu du népotisme. Le fait que certains d'entre eux avaient des doutes quant à l'identité de certains candidats ne suffit pas à convaincre le Conseil que le système était à ce point injuste qu'il était discriminatoire et contraire à l'article 69 du *Code*.

[53] En ce qui a trait à la méthode utilisée par le comité de sélection pour attribuer les points pour les compétences et l'expérience de travail, de nouveau, le Conseil estime que la méthode aurait pu être appliquée de façon plus systématique et méthodique, mais il n'est pas convaincu qu'elle a été appliquée de façon arbitraire au point de la rendre injuste ou discriminatoire. Pour ce qui est de la preuve produite par M. Oakley et M. Hollett concernant les feuilles de pointage et le tableau faisant état de toutes les erreurs commises, le Conseil examine cette preuve avec circonspection. Il est établi lors du contre-interrogatoire que les résumés étaient en fait fondés sur des renseignements incomplets vu que M. Oakley ne disposait pas des dossiers complets quand il les a préparés. De nombreuses erreurs ont été relevées dans les résumés et des précisions ont été données au sujet d'autres hypothèses de fait pour démontrer qu'aucune erreur n'avait été commise. Par conséquent, cette preuve n'est pas d'une grande utilité au Conseil dans la forme où elle lui a été présentée. En bout de ligne, un examen complet de la preuve ne démontre pas qu'il y a eu du favoritisme ou du népotisme ni ne révèle d'autre tendance pouvant amener le Conseil à conclure que le système était injuste ou discriminatoire au sens de l'article 69. Comme le CCRT l'a affirmé dans *Hynes*, il n'appartient pas au Conseil de substituer son jugement à celui du syndicat ni de souscrire à chaque décision prise par celui-ci relativement à chaque candidature. Pour cette raison, nous concluons qu'il n'y a pas eu violation de l'article 69 du *Code*.

[54] Toutefois, le Conseil s'inquiète du fait que les membres du comité n'ont pas adopté de méthode pour examiner les dossiers et attribuer les points de façon individuelle, ainsi que du nombre apparemment élevé d'erreurs commises lors de l'évaluation des renseignements fournis par les candidats et du nombre d'erreurs administratives et d'erreurs de calcul. L'avocat du syndicat reconnaît que le système n'est pas parfait et que des erreurs ont pu se produire; c'est le

mistakes may have been made, that was an understatement. The evidence in cross-examination revealed that while the Committee was supposed to have reviewed the work of the women who undertook the initial screening of the applications and were to have reviewed the files for mathematical errors, it appears that this may not have been done. As has been noted, any small error may have made a huge difference in the ranking of applicants and to their ultimate fate and livelihood. Therefore, while we are not prepared to conclude that these problems led to a breach of the union's duty under section 69 of the *Code* in this case, and we acknowledge that it was a daunting task undertaken by the union, which required significant time and resources, we nevertheless urge the union in the future to consider developing a far more effective method of backup checking and review of applications and a more consistent and methodical approach to the allocation of points between the Committee members and a greater knowledge of the skills that may be transferred from other industries, for scoring factors of skill and experience.

[55] Concerning the allocation of extra points for qualifications above the minimum levels required, the Board does not see this as inherently unfair or discriminatory in nature. The union and the employer have an interest in seeking those most qualified for the positions and one might presume that all applicants would want to put their full qualifications forward and present themselves in the best light. Obviously, some applicants took the initiative to obtain the necessary qualifications prior to submitting their application. All applicants were free to upgrade their qualifications if they so desired. While it may have been prudent and beneficial for the union to have informed the applicants that it intended to allocate extra points for higher qualifications, its failure to do so in this case does not, in the Board's view, render the entire system unfair and discriminatory. We note in this regard that the application form itself invited the applicants to show they had greater qualifications with respect to a driver's licence and education. It was not simply a yes or no question as to whether the applicant possessed the minimum level required.

[56] With respect to the criminal record review and the development of specific criteria, the Board does not see

moins que l'on puisse dire. Lors du contre-interrogatoire, il est établi que, bien que le comité ait pour responsabilité d'examiner le travail des préposées chargées du tri initial des candidatures et de passer en revue les dossiers pour en vérifier les calculs, il ne l'a peut-être pas fait. Comme on l'a souligné, toute erreur, aussi minime qu'elle soit, a pu modifier sensiblement le classement des candidats et influencer en bout de ligne sur leur avenir et leur subsistance. Par conséquent, quoique nous ne soyons pas disposés à conclure que ces problèmes sont à l'origine d'un manquement à l'obligation qui incombe au syndicat en vertu de l'article 69 du *Code* en l'espèce et quoique nous reconnaissons que le syndicat ait accompli un travail colossal ayant exigé beaucoup de temps et de ressources, nous l'exhortons néanmoins à envisager la possibilité d'élaborer une méthode beaucoup plus efficace de vérification des antécédents et d'examen des candidatures et une méthode plus uniforme d'attribution des points par les membres du comité ainsi qu'à acquérir une meilleure connaissance des compétences transférables entre secteurs aux fins de la cotation des compétences et de l'expérience.

[55] En ce qui concerne l'attribution de points supplémentaires pour les qualités dépassant le minimum requis, le Conseil ne trouve pas cette façon de procéder injuste ou discriminatoire en tant que telle. Le syndicat et l'employeur ont intérêt à trouver les personnes les plus compétentes pour combler les postes, et il y a lieu de supposer que tous les candidats voudront faire état de toutes leurs compétences et se présenter sous leur meilleur jour. Manifestement, certains candidats ont pris l'initiative d'acquérir les compétences requises avant de poser leur candidature. Tous les candidats étaient libres d'accroître leurs compétences s'ils le désiraient. Bien qu'il ait été prudent et avantageux pour le syndicat d'expliquer aux candidats qu'il avait l'intention d'attribuer des points supplémentaires pour des compétences supérieures, son défaut de le faire en l'espèce ne rend pas le système injuste et discriminatoire de l'avis du Conseil. Nous soulignons à cet égard que le formulaire de demande lui-même invitait les candidats à montrer qu'ils dépassaient les exigences minimales dans le cas du permis de conduire et des études. Il ne s'agissait pas simplement pour le candidat de répondre par oui ou par non à une question visant à déterminer s'il possédait les compétences minimales requises.

[56] En ce qui concerne l'examen des antécédents judiciaires et l'élaboration de critères particuliers à cet

any contravention of section 69. The original Rules clearly indicate that details of one's criminal record were required to be disclosed, and that criminal records would be reviewed and analyzed for "serious offences involving alcohol, drugs, weapons or injury to persons or damage to property." Nothing in the criteria deviates from that statement, but simply clarifies the standards and criteria to be met, all of which are related to offences involving alcohol, drugs, weapons, injury to persons or damages to property. Accordingly, the Board finds that the Rules were not substantially changed and then unfairly applied to the applicants. Further, all applicants agreed to fingerprinting and having the criminal record results reviewed by the HEA as a requirement to placement or retaining placement on the reserve bullpen list. The applicants were made aware that they could be removed from the list following this review, despite having made the list in the first place. Accordingly, there were no surprises. While it is unfortunate that there was a delay in receiving the CPIC results, nevertheless they were obtained for all and the criteria were applied against the information in those reports consistently to all.

[57] Concerning the inquiries made by Mr. Murphy to verify the work experience of some applicants with whom he was unfamiliar, the Board does not see this as unreasonable in light of the Committee's desire to ensure that applicants were accurately representing their work experience on their application and specifically in light of Rule 3, which indicates that any applicant who is untruthful or misleading will be rejected. Moreover, the fact that the union did check the statements as to work experience did not necessarily indicate that the Committee was providing an advantage or giving preference to those with working hours on the waterfront over those working in a similar industry. Bullpen experience was considered and the check was merely to verify the veracity of the statements for which points were given. There was no evidence to the effect that it would attract extra points or that points were not given for similar industry experience.

égard, le Conseil ne voit pas en quoi il y a eu violation de l'article 69. Les règles originales indiquent clairement que les candidats doivent fournir des renseignements au sujet de leurs antécédents judiciaires et que ceux-ci seraient examinés et analysés pour relever les «infractions graves concernant la consommation d'alcool et de drogues, l'utilisation d'armes à feu, des voies de fait ou des dommages matériels». Les critères ne diffèrent en rien du contenu de cette déclaration; ils ne font que préciser les normes et les critères à respecter, lesquels se rapportent à des infractions concernant la consommation d'alcool et de drogues, l'utilisation d'armes à feu, des voies de fait ou des dommages matériels. Par conséquent, le Conseil conclut que les règles n'ont pas été substantiellement modifiées, puis appliquées injustement aux candidats. En outre, tous les candidats ont accepté de faire prendre leurs empreintes digitales et ont autorisé la HEA à vérifier leurs antécédents judiciaires pour être inscrits sur la liste de réserve. Ils ont tous été informés que leur nom pouvait être rayé de la liste à la suite de cet examen. Il n'y a donc pas eu de surprises. Même si les résultats du CIPC n'ont malheureusement pas été reçus aussi vite que prévu, ils n'en ont pas moins été obtenus pour tous, et les critères ont été appliqués uniformément à tous les candidats.

[57] Pour ce qui est de l'enquête effectuée par M. Murphy afin de vérifier l'expérience de certains candidats qu'il ne connaissait pas, le Conseil ne considère pas cela comme une mesure déraisonnable étant donné que le comité voulait obtenir l'assurance que les candidats avaient décrit leur expérience de travail avec exactitude, plus particulièrement à la lumière de la règle 3, qui prévoit le rejet de tout candidat ayant menti ou donné de faux renseignements. En outre, ce n'est pas parce que le syndicat a vérifié les déclarations au sujet de l'expérience de travail que le comité a avantagé ou privilégié les candidats ayant déjà travaillé dans des installations portuaires au détriment des candidats ayant travaillé dans un secteur semblable. On tenait compte du fait qu'un candidat avait déjà été inscrit sur la liste de réserve, et la vérification visait simplement à s'assurer de la véracité des déclarations auxquelles des points étaient attribués. Aucun élément de preuve ne démontre que cela devait valoir des points supplémentaires aux candidats ou que des points n'ont pas été attribués pour l'expérience de travail dans un secteur semblable.

[58] In light of all the above, the Board concludes that while there is still much room for improvement, it cannot be said that the Rules or the system developed and implemented by the union for selecting and recruiting skilled workers for employment were such that they violated section 69 of the *Code*.

VIII

[59] As we turn to the individual complaints, we must deal with the issue that was argued to some extent in the "systemic" portion of the hearing and again with respect to several of the individual complaints. That is the issue of whether the HEA's unilateral actions and decisions have any relevance to or can create liability for the union in the context of a complaint brought against ILA Local 269 pursuant to section 69 of the *Code*.

[60] Counsel for ILA Local 269 argued strenuously that a complaint under section 69 of the *Code* can only be brought against a trade union and that the trade union is the one and only party whose actions can be the subject of the Board's review. The union further stressed the fact that the employer was not acting as agent for the union, as alleged by the complainants, and that in accordance with the provisions of the collective agreement, the employer was responsible for hiring new employees and were free to accept or reject any candidate referred by the union. The decisions concerning the successful completion of the testing and training were the full responsibility of the employer and were totally separate and apart from the union's responsibility and liability for referring candidates to the employer. More specifically, counsel argued that to review the employer's decisions respecting these complaints would be beyond the jurisdiction of this Board.

[61] The complainants, on the other hand, argued that, as a general principle, the union has a real responsibility to the applicants even for decisions made subsequent to the forwarding of the reserve bullpen list to the employer and was equally liable for the process and decisions by which individuals were removed from the original list. They argued that the union cannot simply pass the responsibility and liability for that aspect of the process onto the employer such that the applicants are denied recourse. It was argued that the

[58] Compte tenu de ce qui précède, le Conseil conclut que, même s'il y a encore place à l'amélioration, il ne peut affirmer que les règles ou le système élaborés par le syndicat aux fins de la sélection et du recrutement d'employés compétents enfreignent l'article 69 du *Code*.

VIII

[59] Maintenant que nous en sommes aux plaintes individuelles, nous devons trancher la question qui a été débattue dans une certaine mesure au cours de la partie de l'audience qui a porté sur l'aspect «systémique» du processus de sélection et, de nouveau, relativement à plusieurs des plaintes individuelles. Il s'agit de la question de savoir si les actions et les décisions unilatérales de la HEA lient le syndicat ou lui créent une obligation dans le contexte d'une plainte formulée contre l'AID 269, en vertu de l'article 69 du *Code*.

[60] D'une part, l'avocat de l'AID 269 soutient vigoureusement qu'une plainte fondée sur l'article 69 du *Code* peut seulement être formulée contre un syndicat et que le syndicat est la seule et unique partie dont les actions peuvent être soumises à l'examen du Conseil. Il souligne en outre que l'employeur n'agissait pas à titre de mandataire du syndicat comme le prétendent les plaignants, et que, conformément aux dispositions de la convention collective, l'employeur était responsable du recrutement des nouveaux employés et était libre d'accepter ou de rejeter tout candidat présenté par le syndicat. Les décisions concernant la réussite aux tests et la formation incombent entièrement à l'employeur et ne procèdent d'aucune manière de la responsabilité qui incombe au syndicat de présenter des candidats à l'employeur. L'avocat soutient plus particulièrement que le présent Conseil n'a pas compétence pour examiner les décisions de l'employeur relativement aux présentes plaintes.

[61] D'autre part, les plaignants soutiennent qu'en règle générale le syndicat a une responsabilité réelle envers les candidats même en ce qui concerne les décisions prises après l'envoi de la liste de réserve à l'employeur, et qu'il était tout autant responsable du processus et des décisions ayant mené au retrait des candidats de la liste originale. Ils soutiennent que le syndicat ne peut pas imputer simplement la responsabilité de cet aspect du processus à l'employeur et laisser ainsi les candidats sans aucun recours. Ils

two worked hand in hand in developing the Rules and the whole referral process and that the employer was acting as an agent of the union in carrying out the process in accordance with the Rules. The union was responsible for ensuring that the employer acted reasonably and without discrimination in the latter stage of the recruitment and referral process.

[62] The collective agreement is instructive in this regard, particularly as it outlines the relationship between the union and the employer concerning the hiring of new employees. It is the foundation of the union's duty of fair referral under section 69 of the *Code*. Article 17.02 of the relevant collective agreement provides as follows:

17.02

a) The parties recognize that the employment of new employees is the responsibility of the employer; it is understood that new employees are those other than employees who are members of the Union or the forty-four (44) man back-up pool.

b) Should the employer intend to employ new employees in the card board back-up pool for reasons of work level or back-up labour availability, it shall so advise the Union in writing at least sixty (60) days in advance.

c) The Union shall refer sufficient candidates to the employer and the employer shall consider only candidates referred by the Union, provided that in so doing, the employer can meet all its legal obligations.

d) If the employer conducts an interview of any candidate(s) for employment, the Union shall be afforded the opportunity to attend.

The employer may elect to evaluate candidates, including aptitude tests and/or medical examinations, in which case the Union and the candidate shall be informed of the results.

Only those candidates who meet the employer's criteria as referred to herein shall become employees on the card board.

e) The parties agree that any individual who is neither a Union member nor a member of the recognized back-up pool set forth herein, but who wishes to seek work through the Hiring Hall as casual labour, must as a condition of being eligible to be dispatched, sign a waiver form (attached hereto) releasing both I.L.A. Local 269 and the employer from any obligation, attachment or work priority beyond the work period(s) for which the individual is dispatched.

prétendent que l'employeur et le syndicat ont travaillé en étroite collaboration pour établir les règles et le système de placement, et que l'employeur agissait en qualité de mandataire du syndicat en appliquant le système suivant les règles. Le syndicat devait s'assurer que l'employeur agissait de façon raisonnable et non discriminatoire au cours de la dernière étape du système de recrutement et de placement.

[62] La convention collective nous en apprend beaucoup à cet égard, plus particulièrement lorsqu'elle décrit les liens entre le syndicat et l'employeur concernant l'embauchage de nouveaux employés. C'est le fondement de l'obligation du syndicat de présenter les personnes en quête d'un emploi de façon juste aux termes de l'article 69 du *Code*. L'article 17.02 de la convention collective pertinente prévoit ce qui suit:

17.02

a) Les parties reconnaissent que l'embauchage de nouveaux employés est la responsabilité de l'employeur; il est entendu que les nouveaux employés excluent ceux qui sont membres du syndicat ou qui font partie des quarante-quatre (44) personnes constituant la réserve.

b) Si l'employeur a l'intention d'inclure de nouveaux employés dans la réserve des détenteurs de cartes en raison de la charge de travail ou de la disponibilité de la main-d'œuvre de réserve, il doit en aviser le syndicat par écrit au moins soixante (60) jours à l'avance.

c) Le syndicat doit présenter un nombre suffisant de candidats à l'employeur et l'employeur doit examiner seulement les candidats que le syndicat lui a présentés, à la condition qu'il puisse respecter toutes ses obligations légales.

d) Si l'employeur accorde une entrevue à un candidat, le syndicat doit être invité à y assister.

L'employeur peut également décider d'évaluer les candidats, y compris leur faire passer des tests d'aptitude ou des examens médicaux, dans lequel cas le syndicat et le candidat sont informés des résultats.

Seuls les candidats qui répondent aux critères de l'employeur mentionnés dans les présentes sont inscrits au tableau des détenteurs de cartes.

e) Les parties conviennent qu'une personne qui n'est ni membre du syndicat ni membre de la réserve reconnue, mais qui désire poser sa candidature par l'intermédiaire du bureau d'embauchage à titre de travailleur occasionnel, doit signer un formulaire de renonciation (ci-joint) dégageant la section locale 269 de l'AID et l'employeur de toute obligation, lien ou priorité après la période de travail pour laquelle elle est embauchée.

(traduction)

[63] It is clear from this provision of the collective agreement that the employer has the right to select from those referred to it by the union those it wishes to hire. Its decision is final. In making that selection, the collective agreement clearly gives the employer the right to evaluate candidates through the use of medical testing, fitness testing, aptitude testing and other such testing, and the union and candidate are to be informed of the result. The evidence also confirmed that aptitude testing on the part of the HEA and the former employers' organization, the Maritime Employers' Association, has been in place for many years and this is also evident from the *Clarence Hynes* case.

[64] This unchallenged right of the employer to conduct the various testing and training as part of its selection process is confirmed in the Rules developed by the union, in particular Rules 7 through 12, all of which make it clear that the HEA's decision will be final once individuals are referred to the employer and become "trainees." This proposition is even further supported by the form of acknowledgment and declarations contained in the application form itself, which require applicants to sign a declaration indicating that once accepted as a trainee on the reserve bullpen list, they will agree to be fingerprinted by the HEA for the purpose of obtaining a criminal record check, agree to undergo a medical examination to determine fitness for working in the industry and agree to random drug testing and training. All applicants acknowledged their understanding that their position on the reserve bullpen list remained subject to their ability to successfully complete all the medical and physical capability testing, aptitude testing, mechanical, comprehension testing and all aspects of the training. All of these factors substantiate that such was clearly the intention of the HEA and ILA Local 269, but also that this was clearly brought to the attention of each applicant, who was required to sign a declaration indicating his agreement to be governed by such terms.

[65] For all of these reasons, this Board concludes that in this case, the employer's unilateral decisions concerning those who had attained the status of trainee, having been referred by ILA Local 269, are beyond its review and do not properly constitute the

[63] Il est manifeste, d'après cette disposition de la convention collective, que l'employeur a le droit de choisir, parmi les candidats présentés par le syndicat, ceux qu'il désire embaucher. Sa décision est définitive. La convention collective accorde clairement à l'employeur qui procède à cette sélection le droit d'évaluer les candidats au moyen de tests médicaux, d'évaluations de la condition physique, de tests d'aptitude ou d'autres tests semblables; le syndicat et le candidat doivent être informés des résultats de ces tests. La preuve confirme également que la HEA et l'ancienne organisation patronale, l'Association des employeurs maritimes, font passer des tests d'aptitude depuis de nombreuses années, comme le révèle d'ailleurs *Clarence Hynes*.

[64] Ce droit incontesté de l'employeur d'administrer les divers tests et de donner de la formation dans le cadre du processus de sélection est confirmée dans les règles élaborées par le syndicat, plus particulièrement les règles 7 à 12, qui indiquent toutes clairement que la décision de la HEA est définitive une fois que les candidats sont présentés à l'employeur et qu'ils deviennent des «stagiaires». L'attestation et les déclarations contenues dans le formulaire de demande lui-même viennent même confirmer ce postulat puisque les candidats sont tenus de signer une déclaration indiquant qu'une fois inscrits comme stagiaires sur la liste de réserve ils acceptent de faire prendre leurs empreintes digitales par la HEA aux fins d'une vérification de leurs antécédents judiciaires, de subir un examen médical pour déterminer leur capacité à travailler dans le secteur et de se soumettre à des tests aléatoires de dépistage des drogues et de recevoir de la formation. Tous les candidats reconnaissent avoir compris que leur classement dans la liste de réserve était fonction de la mesure dans laquelle ils réussissaient tous les tests médicaux et physiques, les tests d'aptitude, les tests de compétence mécanique et les tests de compréhension ainsi que tous les aspects de la formation. Tous ces facteurs confirment non seulement que telle était manifestement l'intention de la HEA et de l'AID 269, mais également que ces conditions ont été clairement exposées à chaque candidat, qui a été tenu de signer une déclaration indiquant qu'il acceptait ces conditions.

[65] Pour tous ces motifs, le Conseil conclut que, en l'espèce, les décisions unilatérales de l'employeur concernant les candidats qui ont été acceptés comme stagiaires après avoir été présentés par l'AID 269 échappent à son pouvoir d'examen et qu'elles ne

subject matter of a complaint filed against the union pursuant to section 69 of the *Code*.

[66] While it is true, as argued by the complainants, that the union and the employer worked closely together throughout the whole process, it does not necessarily follow that the union should be held liable for the employer's actions and decisions regarding employment. The union had a legitimate interest in obtaining the general input of the HEA into the development of its Rules in order to avoid the prospect of having the union refer individuals that are constantly being rejected by the employer. Furthermore, there was also a legitimate interest on the part of the union to make it clear in its own Rules what would happen to applicants once the union had referred individuals to the employer, to avoid any misunderstanding. The fact that the union's Rules referred to the training and testing process does not in itself make the nature and content of the training and testing part of the union's Rules or make the union responsible to the individuals for the employer's implementation of the training and testing and ultimate selection decision. The union was responsible for ensuring that the general process was followed by the employer as agreed, but it had no role to play with respect to the specific type of testing and training other than as stated in the Rules or the standards set or the employer's evaluation of the results in determining who would be successful and who would not.

[67] Finally, the union did take what steps it could to influence the employer where it thought the employer was being too strict or harsh in the testing phase and did intervene where it could, to persuade the employer to modify its position. It did so with respect to the criminal record review standards and it persuaded the employer to allow certain individuals to be retested both for the education requirement and aptitude testing, where the union believed that individuals had somehow been disadvantaged by the process. However, it was not the union's role nor even its right to interfere in the employer's ultimate decision regarding the selection of any particular candidate, once referred to the employer for review, in accordance with the Rules and with the collective agreement.

IX

[68] In light of this conclusion, a number of the complaints must be dismissed on the basis that they do not deal with actions taken by ILA Local 269.

peuvent faire l'objet d'une plainte déposée contre le syndicat en application de l'article 69 du *Code*.

[66] Même s'il est vrai, comme le prétendent les plaignants, que le syndicat et l'employeur ont travaillé en étroite collaboration pendant tout le processus, il ne s'ensuit pas nécessairement que le syndicat doit être tenu responsable des actions et des décisions de l'employeur en matière d'embauchage. Le syndicat avait tout intérêt à faire participer la HEA au processus d'élaboration des règles afin d'éviter de présenter à l'employeur des candidats qui seraient constamment rejetés. Il avait également tout intérêt à clairement expliquer dans ses propres règles ce à quoi devaient s'attendre les candidats présentés à l'employeur pour éviter tout malentendu. Le fait que les règles du syndicat mentionnaient la formation et les tests ne signifie pas en soi que la nature et la teneur de la formation et des tests font partie intégrante des règles ou ne rend pas le syndicat responsable à l'égard des candidats de la décision de l'employeur de donner de la formation et d'exiger des tests et ultimement d'embaucher les candidats de son choix. Le syndicat devait s'assurer que le processus général était appliqué par l'employeur comme il avait été convenu, mais il n'avait pas à se prononcer sur le type particulier de tests et de formation, hormis ce qui est précisé dans les règles ou les normes convenues, ou sur l'évaluation des résultats par l'employeur afin de déterminer lequel des candidats retenir.

[67] Enfin, le syndicat a pris les moyens à sa disposition pour faire valoir son point de vue à l'employeur lorsqu'il croyait que celui-ci avait été trop sévère ou exigeant à l'étape des tests, et il est intervenu dans la mesure du possible pour convaincre l'employeur de revenir sur sa décision. Il l'a fait dans le cas de l'examen des antécédents judiciaires et il a convaincu l'employeur de reprendre les tests d'aptitude et la vérification des années de scolarité quand il a constaté que des candidats avaient été désavantagés en quelque sorte par le processus. Toutefois, ce n'était pas son rôle d'intervenir dans la décision définitive de l'employeur de retenir un certain candidat qui avait été présenté pour examen conformément aux règles et à la convention collective, ni n'avait-il le droit de le faire.

IX

[68] Compte tenu de cette conclusion, un certain nombre de plaintes doivent être rejetées pour le motif qu'elles ne concernent pas des mesures prises par

Specifically, the complaints of Bradley J. Berthier, Gary Peddle and Darrell Slaunwhite, all of whom were placed on the reserve bullpen list as selected by ILA Local 269, but were subsequently removed from the list by the HEA for failing the employer's aptitude test, are hereby dismissed.

[69] While the complainants will no doubt be very disappointed with this finding, they should bear in mind that, even if this Board were to review the merits of their complaints, there is little scope for this Board to review the content of any testing or to assess the quality of any test given or judge the results and substitute the Board's choice for those of the employer. So long as all applicants were placed on the same footing, in that they were all given the same test in the same manner, then it is difficult to see how the Board could interfere. In this case, all trainees, including the named complainants, were given the same standardized test, the general aptitude test battery administered by the Nova Scotia Department of Education. The test was not given to all with the same instructions initially, so this was corrected with a retest of those who had been given improper instructions and then all were evaluated with the same scoring method. All those with a certain mark and above passed, while those under did not. All those who were below the mark were removed from the list. It is difficult to see the unfairness or discrimination towards anyone in the circumstances.

[70] Two other complaints also involved decisions of the HEA, which removed the complainants from the reserve bullpen list because of their criminal records. The union's evidence concerning the first of the two complaints was that it flagged the complainant's file for the employer, but did not reject him because of his criminal record. The union placed him on the list and referred him to the HEA for review. This was not denied by the complainant. According to the evidence of Stephen Belding, on behalf of the HEA, the employer removed him from the list and then, upon the complainant's request, allowed him to submit to fingerprinting to obtain an official criminal record report against which it would apply the specific criteria that were developed and that were applied to all others. As a result, the HEA decided to keep him off the list

l'AID 269. Plus particulièrement, sont rejetées par les présentes les plaintes de Bradley J. Berthier, Gary Peddle et Darrell Slaunwhite, qui ont tous été inscrits sur la liste de réserve après avoir été sélectionnés par l'AID 269, mais qui ont subséquemment été rayés de cette liste par la HEA pour avoir échoué au test d'aptitude de l'employeur.

[69] Les plaignants seront sans doute très déçus de la présente décision, mais ils ne doivent pas oublier que, même si le présent Conseil examine leurs plaintes sur le fond, il n'a pas la compétence voulue pour examiner le contenu des tests ou pour en évaluer la qualité ou encore pour se prononcer sur les résultats de ceux-ci et substituer ses choix à ceux de l'employeur. Dans la mesure où les candidats ont tous été traités sur un même pied d'égalité en ce sens que le même test leur a tous été administré de la même façon, il est difficile de voir comment le Conseil pourrait intervenir. En l'espèce, tous les stagiaires, y compris les plaignants expressément nommés, ont passé le même test normalisé, la batterie générale des tests d'aptitudes administrée par le ministère de l'Éducation de la Nouvelle-Écosse. Les candidats n'ont pas tous reçu les mêmes instructions lorsque le test a initialement été administré, mais cette lacune a été corrigée quand on a invité les candidats qui avaient reçu les instructions erronées à passer le test une deuxième fois et que tous ont été évalués au moyen de la méthode de cotation uniforme. Tous ceux qui ont obtenu la note minimale fixée ou plus ont réussi. Tous ceux qui ont obtenu une note inférieure à la note minimale ont été rayés de la liste. Il est difficile de voir de l'injustice ou de la discrimination envers qui que ce soit dans les circonstances.

[70] Deux autres plaintes concernent également les décisions de la HEA de rayer les plaignants de la liste de réserve en raison de leurs antécédents judiciaires. Au sujet du premier des deux plaignants, le syndicat soutient qu'il a apposé une étiquette sur le dossier du plaignant envoyé à l'employeur, mais qu'il ne l'a pas rejeté en raison de ses antécédents judiciaires. Il l'a inscrit sur la liste et a envoyé son dossier à la HEA. Le plaignant ne nie pas ces faits. D'après le témoignage de Stephen Belding, pour le compte de la HEA, l'employeur a rayé le plaignant de la liste, puis, à la demande de ce dernier, l'a autorisé à faire prendre ses empreintes digitales pour obtenir un rapport officiel sur ses antécédents judiciaires et appliquer les mêmes critères que ceux qui étaient appliqués aux autres candidats. Après avoir pris connaissance du rapport de

based on the information on his CPIC report. This too was not denied by the complainant.

[71] The second of the two complaints also alleged that the complainant was unfairly removed from the reserve bullpen list by the HEA following a review of his criminal record check against the specific criteria developed by the HEA. The complainant in that matter did not testify, but his counsel argued that the information concerning his criminal record was disclosed on his application form and the union chose to place him on the list. Then new criteria were developed causing the complainant to be removed from the list. All of this, he claimed, shows unfairness in the manner in which he was treated.

[72] Both of these complaints clearly involve actions and decisions of the employer, not the ILA Local 269, following referral of both complainants to the employer for review. Consequently, based on the Board's conclusion rendered above, both of these complaints are dismissed.

X

[73] We now turn to the remaining individual complaints. The first group concern the grade 10 minimum education requirement. These were the complaints of David Oakley and Douglas Pottie. Both complainants acknowledged that they did not have grade 10 education at the time of the application. They alleged and some evidence was led suggesting that other individuals who did not have a grade 10 education, as required by the Rules, were accepted on the list. The Board heard much evidence concerning the three individuals (Messrs. Jones, Hawes and LeRue) whose scores were misinterpreted. However, both complainants also admitted that they were not in a situation similar to those with the misunderstood grade scores. Having considered all of the evidence, the Board is satisfied that there was a genuine misunderstanding as to how to interpret those grade scores properly. It was not until an investigation was conducted by the Board's labour relations officer that anyone realized there was some confusion regarding those grade scores. The Board is also satisfied that the issue was dealt with in a fair and non-discriminatory manner when the three affected individuals (Messrs. Jones, Hawes and LeRue) were allowed to rewrite the test having not been properly informed of

l'ICPC, la HEA a décidé de ne pas réinscrire le candidat sur la liste. Le plaignant ne nie pas ce fait non plus.

[71] Le second des deux plaignants prétend également que son nom a été injustement rayé de la liste de réserve par la HEA à la suite de la vérification de ses antécédents judiciaires en fonction des critères particuliers élaborés par la HEA. Le plaignant n'a pas témoigné, mais son avocat soutient que le syndicat a décidé de l'inscrire sur la liste après avoir pris connaissance des renseignements concernant ses antécédents judiciaires indiqués sur le formulaire de demande. Toutefois, à la suite de l'adoption de nouveaux critères, le plaignant a été rayé de la liste. Tous ces faits, selon l'avocat, indiquent que le plaignant a été traité injustement.

[72] Ces deux plaintes portent manifestement sur les actions et les décisions de l'employeur, non pas sur celles de l'AID 269, après que celle-ci eut présenté les deux plaignants à l'employeur. Par conséquent, compte tenu de la conclusion à laquelle est arrivé le Conseil, ces deux plaintes sont rejetées.

X

[73] Nous en venons maintenant aux autres plaintes individuelles. Le premier groupe concerne l'obligation d'avoir au moins une dixième année. Dans leurs plaintes, David Oakley et Douglas Pottie reconnaissent tous deux qu'ils n'avaient pas la 10^e année d'études exigée au moment où ils ont posé leur candidature. Ils prétendent que d'autres candidats dans la même situation ont été inscrits sur la liste, et ils ont présenté des éléments de preuve à cet effet. Le Conseil a entendu de nombreux témoignages au sujet des trois personnes (MM. Jones, Hawes et LeRue) dont la note a été mal interprétée. Toutefois, les deux plaignants admettent qu'ils n'étaient pas dans la même situation que ces candidats. Ayant examiné l'ensemble de la preuve, le Conseil est convaincu qu'il y a eu véritablement malentendu quant à la façon d'interpréter la note accordée pour la scolarité. Ce n'est que lorsque l'agent des relations du travail du Conseil a mené une enquête que tous ont compris qu'il y avait eu confusion. Le Conseil est également convaincu que la question a été réglée de façon juste et non discriminatoire quand les trois intéressés (MM. Jones, Hawes et LeRue) ont été autorisés à passer à nouveau le test parce qu'ils n'avaient pas été bien informés de la façon dont les résultats seraient

how to interpret the results and then having been led to believe by the union that they had initially met the requirement, thereby losing the opportunity to retry the test before the applications were due. This did not amount to discrimination against the complainants.

[74] The complainants also argued that certain other individuals, Randy Fitzgerald, Randall Earnst, Simon Smith and Geoffrey Montford, were placed on the list without the requisite proof of grade 10 education. On review of all the evidence, the Board is satisfied that, with the exception of Mr. Fitzgerald, all others had provided proof, satisfactory to the union, of grade 10 completion at the time of filing their application, as required by the Rules. The Board accepts that the union made an exception in the case of Mr. Fitzgerald on the basis of accommodating a disability. The evidence showed that the complainants were rejected at the initial stage for not having the minimum education requirements, in accordance with the Rules. Furthermore, the allegations that others were treated more favourably were not borne out. The complainants failed to establish that the Rules had been applied, whether directly toward either of them or at all, in an unfair or discriminatory manner. Accordingly, the complaints of David Oakley and Douglas Pottie are hereby dismissed.

[75] We now turn to the complaints of those not placed on the reserve bullpen list, because of their score. These are the complaints of Dwayne Brewer, David Pace, Ralph Hollett and Robert McKenzie. The essence of these complaints are that the Selection Committee failed to allocate the sufficient number of points they felt they should have received, given their skills and previous work experience. In essence, they felt they were discriminated against in the sense that they were not accorded the points they should have been, based on the criteria outlined in the Rules. Some felt that family members or friends were given points where their experience should have earned them fewer points and, as a result, many less qualified applicants were placed on list. In their view, this was unfair and discriminatory.

[76] We have reviewed carefully the evidence given respecting these four complaints. As stated above, this is the one area where the Board felt that there was considerable room for improvement in the method and

interprétés et que le syndicat leur avait ensuite donné à entendre qu'ils satisfaisaient initialement aux exigences, ce qui les avait empêchés de reprendre le test avant la date limite fixée pour poser leur candidature. Cela ne constitue pas de la discrimination contre les plaignants.

[74] Les plaignants soutiennent également que d'autres candidats, soit Randy Fitzgerald, Randall Earnst, Simon Smith et Geoffrey Montford, ont été inscrits sur la liste sans avoir à prouver qu'ils avaient une 10^e année. Après avoir examiné l'ensemble de la preuve, le Conseil est convaincu que, exception faite de M. Fitzgerald, tous les autres ont prouvé, à la satisfaction du syndicat, qu'ils avaient une 10^e année au moment où ils ont posé leur candidature, comme l'exigent les règles. Le Conseil accepte que le syndicat a fait une exception dans le cas de M. Fitzgerald en vue de tenir compte de son handicap. La preuve révèle que la candidature des plaignants a été rejetée à l'étape initiale parce qu'ils n'avaient pas les années de scolarité requises. En outre, les allégations selon lesquelles d'autres candidats avaient été traités plus favorablement n'ont pas été prouvées. Les plaignants n'ont pas réussi à établir que les règles avaient été appliquées - soit directement à l'un ou l'autre d'entre eux ou généralement - de façon injuste et discriminatoire. Les plaintes de MM. David Oakley et Douglas Pottie sont donc rejetées.

[75] Nous en venons maintenant aux plaintes des candidats qui n'ont pas été inscrits sur la liste de réserve en raison de leur note. Il s'agit des plaintes de Dwayne Brewer, David Pace, Ralph Hollett et Robert McKenzie. Essentiellement, ils se plaignent que le comité de sélection ne leur a pas accordé tous les points auxquels ils estimaient avoir droit, compte tenu de leurs compétences et de leur expérience de travail. Essentiellement, ils estiment avoir été victimes de discrimination du fait qu'ils n'ont pas obtenu les points qu'ils méritaient d'après les critères énoncés dans les règles. Certains d'entre eux sont d'avis que des parents ou des amis ont obtenu beaucoup trop de points compte tenu de leur expérience de telle sorte que des candidats beaucoup moins qualifiés ont été inscrits sur la liste. À leur avis, cela est injuste et discriminatoire.

[76] Nous avons examiné attentivement la preuve concernant ces quatre plaintes. Comme nous l'avons indiqué plus haut, la méthode d'attribution des points et d'évaluation des candidatures pourrait être

matter in which the points were allocated and the applications were assessed. In fact, the Board heard compelling evidence illustrating that the Selection Committee members may well have overlooked, undervalued or overvalued information on applications. Nevertheless, once again the Board must be cognizant of its limited role in this type of complaint and refrain from substituting its own decision or assessment of the applicants for that of the union. We return to statements made by the Board in the *Hynes* decision, which we feel are directly applicable in the circumstances:

The rationale for the Board restricting the scope of the hearing and placing an onus on Local 269 to show that its rules had been formulated and applied fairly was really a question of relevancy. **The issues were not, as many of the complainants believed, whether the selection committee had erred in its assessment of any particular applicant.** Understandably, there were those who did not make it to the card board who thought the selection committee was wrong in its assessment of their particular application. Some of the complainants associated this with unfairness. ...

...

It was the Board's view, having familiarized itself with all of the foregoing information, that the differences of opinion over how the selection committee should or should not have assessed each applicant were irrelevant to the real issues facing the Board. Such differences of opinion are not what section 161.1 is about. The Board's mandate under this provision in the *Code* is to oversee, on a systemic basis, referral to employment systems that are operated by trade unions pursuant to collective agreements. **This mandate does not extend to arbitrating disputes over the correctness of decisions taken by representatives of trade unions who are applying the rules.** This is true where rules are being applied to select cardmen or whether a dispatcher is applying the daily dispatch rules.

(pages 54 and 56; and 14,396-14,397; emphasis added)

[77] This was supported by a statement of the Federal Court of Canada in *Edward Carvery v. Canada Labour Relations Board et al.*, judgment rendered from the bench, no. A-32-89, February 2, 1990:

... In expressing itself as it did, the Board, in our opinion, merely meant to say that, in disposing of complaints of violation of subsection 69(2), it must not assess the correctness of the decisions made by unions in applying their referral rules but, rather, must only determine whether those decisions were made fairly and without discrimination. **Clearly, that is what the Board must do since subsection 69(2) does not impose on unions the duty to apply their referral rules without error but merely to apply them fairly and without discrimination.** That such was the idea that the Board really had of its duty

grandement améliorée. En fait, le Conseil a entendu des témoignages convaincants selon lesquels il est fort possible que les membres du comité de sélection aient sous-évalué ou surévalué les renseignements fournis sur les formulaires de demande d'emploi ou n'en aient pas tenu compte. Néanmoins, encore une fois, le Conseil doit reconnaître qu'il peut difficilement intervenir dans ce type de plainte et qu'il doit s'abstenir de substituer sa propre décision ou évaluation des candidats à celle du syndicat. Nous revenons aux déclarations du Conseil dans *Hynes*, qui, croyons-nous, s'appliquent directement aux circonstances en l'espèce:

Le motif pour lequel le Conseil a restreint la portée de l'audience et a imposé à la section locale 269 le fardeau de montrer que ses règles avaient été formulées et appliquées d'une manière équitable était réellement une question pertinente. **Contrairement à ce que croyaient de nombreux plaignants, il ne s'agissait pas de savoir si le comité de sélection s'était trompé en examinant quelque candidature particulière.** Certaines personnes qui n'avaient pas été inscrites au tableau des détenteurs de cartes croyaient que le comité de sélection avait mal évalué leur candidature particulière, ce qui est bien compréhensible...

...

Ayant pris connaissance de tous les renseignements susmentionnés, le Conseil croyait que les divergences d'opinions au sujet de la manière dont le comité de sélection aurait dû étudier le cas de chaque candidat n'avaient rien à voir avec les véritables questions auxquelles faisait face le Conseil. L'article 161.1 n'a rien à voir avec de telles divergences. En vertu de cette disposition du *Code*, le mandat du Conseil consiste à surveiller les systèmes de présentation à des employeurs qui sont exploités par des syndicats aux termes de conventions collectives. **Ce mandat ne s'étend pas à l'arbitrage des différends concernant la justesse des décisions prises par les représentants des syndicats qui appliquent les règles**, et ce, qu'il s'agisse de règles visant à sélectionner les détenteurs de cartes ou des règles courantes d'affectation qu'applique un répartiteur.

(pages 54 et 56; et 14,396-14,397; c'est nous qui soulignons)

[77] Cette conclusion est étayée par la Cour d'appel fédérale dans *Edward Carvery c. Le Conseil canadien des relations du travail et autre*, jugement prononcé à l'audience, n° A-32-89, 2 février 1990:

... lorsque le Conseil s'est exprimé comme il l'a fait, il voulait simplement dire qu'il ne lui appartenait pas, lorsqu'il était saisi d'une plainte d'infraction au paragraphe 69(2), d'évaluer l'opportunité des décisions prises par les syndicats lorsqu'ils appliquent leurs règles en matière de placement, mais qu'il devrait plutôt se limiter à déterminer si ces décisions avaient été prises de façon juste et non discriminatoire. **Or, voilà justement ce à quoi le Conseil est tenu, puisque le paragraphe 69(2) n'impose pas aux syndicats l'obligation d'appliquer les règles en matière de placement sans erreur, mais seulement de les**

appears from the fact that it referred to previous decisions where that view had been clearly stated.

(pages 2-3; emphasis added)

[78] Much evidence was led concerning some applications, including those of friends and relatives of the Selection Committee members. There are instances where this Board may not agree with the decision or allocation of points made by the union. However, having reviewed the evidence on the scoring, in respect of all the complaints, the Board is unable to discern any specific pattern of favouritism or nepotism or any deliberate pattern of underevaluation of those without union relatives or friends. Nor was the Board able to see any evidence of any specific motivation or discriminatory conduct or discriminatory application of the Rules toward the complainants individually in respect of their specific complaints. It is a very difficult pill to swallow when one comes so close to the mark and the consequences of a few points may have such a significant effect, but unfortunately it is not for this Board to correct any mistakes that may have been made, absent compelling evidence of the Rules having been applied in an unfair or discriminatory manner. The Board has not found such compelling evidence in this case.

[79] Consequently, and not without some reservation, the Board dismisses these last complaints and finds that there has been no contravention of section 69 the *Code* by ILA Local 269 in the circumstances of this case.

[80] This is a unanimous decision of the Board.

CASES CITED

Carvery (Edward) v. Canada Labour Relations Board et al., judgment rendered from the bench, no. A-32-89, February 2, 1990 (F.C.A.)

Hynes (Clarence) et al. (1988), 75 di 39; and 88 CLLC 16,056 (CLRB no. 708)

Jollimore (Donald J.) (1982), 48 di 63 (CLRB no. 368)

McCarthy (Daniel Joseph), [1978] 2 Can LRBR 105 (N.S.)

Nauss (David C.) and Peter H. Roberts (1981), 43 di 263 (CLRB no. 313)

appliquer de façon juste et non discriminatoire. Il ressort que le Conseil percevait ainsi son rôle puisqu'il a cité de la jurisprudence qui énonçait clairement ce point de vue.

(pages 2-3; c'est nous qui soulignons)

[78] Quantité d'éléments de preuve ont été présentés concernant certaines candidatures, y compris celles d'amis et de parents des membres du comité de sélection. Il y a des cas où le présent Conseil ne souscrit pas nécessairement à la décision du syndicat ou les points attribués. Toutefois, ayant examiné la preuve concernant l'attribution des points, relativement à l'ensemble des plaintes, le Conseil ne peut conclure qu'il y a eu du favoritisme ou du népotisme ou discerner une intention délibérée de sous-évaluer les candidats n'ayant pas de parents ou d'amis au sein du syndicat. Par ailleurs, il n'a pas pu trouver de preuve de motivation particulière ou de comportement discriminatoire ou d'application discriminatoire des règles à l'égard des plaignants pris individuellement relativement à leurs plaintes. C'est un constat très difficile à accepter quand on est si près du but et que quelques points peuvent faire toute la différence, mais malheureusement il n'appartient pas au Conseil de corriger les erreurs qui peuvent avoir été commises, en l'absence de preuve convaincante que les règles ont été appliquées de façon injuste ou discriminatoire. Le Conseil ne conclut pas à l'existence de preuve convaincante en l'espèce.

[79] Par conséquent, et non sans certaines réserves, le Conseil rejette les dernières plaintes et conclut qu'il n'y a pas eu violation de l'article 69 du *Code* par l'AID 269 dans les circonstances de la présente affaire.

[80] La présente est une décision unanime du Conseil.

AFFAIRES CITÉES

Carvery (Edward) c. Le Conseil canadien des relations du travail et autre, jugement prononcé à l'audience, n° A-32-89, 2 février 1990 (C.A.F.)

Hynes (Clarence) et autres (1988), 75 di 39; et 88 CLLC 16,056 (CCRT n° 708)

Jollimore (Donald J.) (1982), 48 di 63 (CCRT n° 368)

McCarthy (Daniel Joseph), [1978] 2 Can LRBR 105 (N.-É.)

Nauss (David C.) et Peter H. Roberts (1981), 43 di 263 (CCRT n° 313)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, s. 69

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 69

Canada Industrial Relations Board Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Westnav Container Services Ltd.,
applicant / complainant,
and
Canadian Owner-Operator Workers' Association,
Local 2001; T. Millar & Son Trucking, Jim Morris
Trucking, Bryan Holowaty, C. Rhodes Trucking
and Sean Tatarov; Teamsters Local Union No. 31,
respondents.

CITED AS: Westnav Container Services Ltd.

Board File: 20522

Decision no. 55
February 18, 2000

Application for an illegal strike declaration pursuant to
section 91 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Strike - Cease and desist orders - Practice and procedure - Five owner-operators, members of the respondent union, employed by the employer joined other Port workers in a work stoppage to protest the erosion of wages and long waits for drivers who transport ocean containers to and from the Port - The employer alleged that the work stoppage amounted to an illegal strike contrary to section 91 - A Memorandum of Agreement was reached by the Port stakeholders and the drivers voted overwhelmingly to return to work, including four of the five owner-operators - The Agreement provided that the Port would issue licenses and permits to drivers and employers who agreed to apply the provisions of said Agreement as a condition of doing business - At the time of the hearing, the employer had not signed the Agreement thereby preventing its drivers from entering the Port - The employer argued that there was no indication from the union that the strike was over despite the drivers' promise to return to work - In deciding whether or not to issue a cease and desist order, the Board will take into consideration its role to promote the constructive settlement of disputes, as described in the Preamble to the *Code* - Where unlawful activities have ceased prior to the Board's intervention, no useful labour relations purpose is

Motifs de décision

Westnav Container Services Ltd.,
requérante / plaignante,
et
Canadian Owner-Operator Workers' Association,
section locale 2001; T. Millar & Son Trucking, Jim
Morris Trucking, Bryan Holowaty, C. Rhodes
Trucking et Sean Tatarov; et la section locale n° 31
des Teamsters,
intimés.

CITÉ: Westnav Container Services Ltd.

Dossier du Conseil: 20522

Décision n° 55
le 18 février 2000

Demande en vue d'obtenir une déclaration de grève
illégal fondée sur l'article 91 du *Code canadien du*
travail, Partie I.

Grève - Ordonnances de ne pas faire - Pratique et procédure - Cinq propriétaires-exploitants, membres du syndicat intimé, qui travaillaient pour l'employeur se sont joints à d'autres travailleurs du Port qui faisaient la grève afin de contester l'érosion des salaires et les longs délais d'attente pour les conducteurs qui transportent des conteneurs maritimes à destination et à partir du Port - L'employeur allègue que l'arrêt de travail constitue une grève illégale contraire à l'article 91 - Les parties intéressées du Port ont conclu un protocole d'entente et les conducteurs ont voté massivement en faveur du retour au travail, y compris quatre des cinq propriétaires-exploitants - Aux termes du protocole d'entente, le Port doit délivrer des licences et des permis aux conducteurs et aux employeurs qui ont accepté d'appliquer les modalités de l'entente pour faire des affaires dans le Port - Au moment de l'audience, l'employeur n'avait pas signé l'entente, empêchant ainsi le retour des conducteurs au Port - L'employeur soutient que le syndicat n'a donné aucune indication que la grève était terminée malgré la promesse des conducteurs de retourner au travail - Lorsque le Conseil doit décider s'il rendra une ordonnance de ne pas faire, il prend en considération son rôle de favoriser le règlement positif des différends tel qu'il est décrit dans le Préambule - Dans les cas où

served by retroactively issuing an unnecessary cease and desist order - In this case, the drivers had promised to return to work - The order sought by the employer therefore became academic and no useful labour relations purpose would be served by the Board's intervention - Allegations against the union dismissed.

Unfair labour practices - General prohibitions (95) - Strike - Employer sought an order against Teamsters on the basis that it had sought to substitute itself for the respondent union and that it had instigated an illegal work stoppage - Employer saw the Teamsters as a leader with respect to representation on behalf of all drivers represented by the respondent union - Board ruled that the Teamsters' strong promotion of the interest of its members did not constitute an intervention into the collective bargaining relationship between the employer and the respondent union - All allegations against Teamsters dismissed.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, Ms. Sonia Gaal and Mr. Daniel Charbonneau, Members. An expedited hearing was held in Vancouver, British Columbia, on August 20 and 22, 1999. An oral decision succinctly setting out the Board's reasons was rendered at the hearing. The following constitutes the detailed reasons for dismissing both complaints.

Appearances

Mr. Victor P. Leginski, for Westnav Container Services Ltd.;
Ms. Rebecca Murdock, for the Teamsters Local Union No. 31; and
T. Millar & Son Trucking, Jim Morris Trucking, Bryan Holowaty, C. Rhodes Trucking and Sean Tatarov, on their own behalf.

These reasons for decision were written by Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson.

I

[1] Westnav Container Services Ltd. (Westnav) filed an application with the Canada Industrial Relations

les activités illégales ont cessé avant l'intervention du Conseil, le fait de rendre une ordonnance de ne pas faire avec effet rétroactif ne permettrait de réaliser aucun objectif valable lié aux relations du travail - En l'espèce, les conducteurs ont promis de retourner au travail - L'ordonnance demandée par l'employeur n'a plus sa raison d'être et aucun objectif valable lié aux relations du travail ne serait réalisé par l'intervention du Conseil - Toutes les allégations formulées contre le syndicat et ses conducteurs membres sont rejetées.

Pratique déloyale de travail - Interdictions générales (95) - Grève - L'employeur veut obtenir une ordonnance contre le syndicat des Teamsters pour le motif que ce syndicat a tenté de remplacer le syndicat intimé et qu'il a incité les conducteurs à faire la grève - Selon l'employeur, c'est le syndicat des Teamsters qui s'occupe de la représentation pour le compte de tous les conducteurs représentés par le syndicat intimé - Le Conseil juge que ce n'est pas parce que le syndicat des Teamsters a défendu avec véhémence les intérêts de ses membres qu'on peut l'accuser d'être intervenu dans la relation de négociation collective entre l'employeur et le syndicat intimé - Toutes les allégations formulées contre le syndicat des Teamsters sont rejetées.

Le Conseil était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, ainsi que de M^e Sonia Gaal et M. Daniel Charbonneau, Membres. Une audience tenue dans le cadre du processus accéléré a eu lieu à Vancouver (C.-B.), les 20 et 22 août 1999. Une décision orale exposant brièvement les motifs du Conseil a été rendue à l'audience. Voici les motifs détaillés du rejet des deux plaintes.

Ont comparu

M^e Victor P. Leginski, pour Westnav Container Services Ltd.;
M^{me} Rebecca Murdock, pour la section locale 31 des Teamsters;
T. Millar & Son Trucking, Jim Morris Trucking, Bryan Holowaty, C. Rhodes Trucking et Sean Tatarov, en leur propre nom.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente.

I

[1] Westnav Container Services Ltd. (Westnav) a présenté devant le Conseil canadien des relations

Board under sections 15.1(2), 91(1) and 97(1) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*, R.S.C., 1985, c. L-2, as am. 1998, c. 26, alleging that the respondents, Canadian Owner-Operator Workers' Association, Local Union 2001 (COOWA), and the five owner-operators (the drivers) working for Westnav that it represents, are engaged in a concerted refusal to work, which constitutes an illegal strike, contrary to sections 88.1 and 89 of the *Code*.

[2] Westnav also seeks an order against Teamsters Local 31 on the basis that it sought to substitute itself for COOWA, the duly certified bargaining agent, and that it instigated the withdrawal of services for the purpose of affecting the changes of the drivers' terms and conditions of employment, contrary to section 95(a) of the *Code*.

II

[3] Westnav is an off-dock container freight station that delivers loaded containers to the Vancouver waterfront where they are loaded onto ships. It operates from the Vancouver Port Authority (the Port) and deals mostly with the bulk grain industry. The drivers transport full containers of goods with their tractors to the Port and return empty containers to Westnav on the return trip. This cartage service is an essential function of the Port and depends on the traffic of many such shipping companies for its survival.

[4] Westnav and COOWA have a collective agreement that is in force from April 1, 1998 to March 31, 2000. Article 11 sets out the various rates of pay based on different types of loads. Due to the expense of owning heavy-duty rigs and the requirement for special licenses, there is a limited number of tractors available for this type of transport. Consequently, drivers usually work for more than one company and at different rates of pay.

[5] At the heart of the dispute is the erosion of wages for all drivers who transport ocean containers to and from the Port. Over a recent period of time,

industrielles une demande fondée sur les paragraphes 15.1(2), 91(1) et 97(1) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*, L.R.C., 1985, ch. L-2, mod. 1998, ch. 26, dans laquelle elle allègue que les intimés, soit la section locale 2001 de la Canadian Owner-Operator Workers' Association (COOWA) et les cinq propriétaires-exploitants (les conducteurs) travaillant pour Westnav que la COOWA représente, refusent de travailler de façon concertée, ce qui constitue une grève illégale, en violation des articles 88.1 et 89 du *Code*.

[2] Westnav demande également au Conseil de rendre une ordonnance à l'encontre de la section locale 31 des Teamsters, pour le motif que cette dernière a tenté de remplacer la COOWA, soit l'agent négociateur dûment accrédité, et qu'elle a incité les conducteurs à retirer leurs services dans le but de faire modifier leurs conditions d'emploi, en violation de l'alinéa 95a) du *Code*.

II

[3] Westnav est une gare de manutention de conteneurs située hors de la zone portuaire qui livre des conteneurs chargés au quai de Vancouver où ils sont embarqués sur des navires. Elle exploite son entreprise dans le port de Vancouver (le Port) et fait affaires principalement avec le secteur des grains en vrac. Les conducteurs transportent avec leurs tracteurs des conteneurs remplis de marchandises jusqu'au Port et ramènent les conteneurs vides chez Westnav. Ce service de camionnage est une fonction essentielle des activités du Port et sa survie dépend des marchandises qu'un grand nombre de compagnies de navigation font transporter.

[4] Westnav et la COOWA ont conclu une convention collective, qui est entrée en vigueur le 1^{er} avril 1998 et qui arrivera à échéance le 31 mars 2000. L'article 11 indique les différents taux de rémunération suivant les différents types de chargement. Comme les tracteurs-remorques coûtent cher et que des permis spéciaux sont exigés, il n'y a pas beaucoup de tracteurs pour effectuer ce genre de transport. Par conséquent, les conducteurs travaillent habituellement pour plusieurs compagnies à des taux de rémunération différents.

[5] Le litige porte sur l'érosion des salaires des conducteurs qui transportent les conteneurs maritimes à destination et à partir du Port. Depuis un certain

competitiveness within the industry has caused shipping companies to undercut each other in order to retain business. Since delivery costs represent approximately 70% of shipping costs, the fall-out has been borne principally by the drivers. The dispute, which has simmered for over a decade, was stirred up when drivers withdrew their services to protest increasingly long line-ups for pick-ups and deliveries on the docks that have extended over the past two years to some two hours. As the drivers are paid on a "per trip" basis rather than by the hour, they claimed that they were losing money waiting in line-ups, not only because they could not deliver and pick up as many loads per day, but because the undercutting meant that they were being paid less than what it cost them to maintain their rigs. For a period of a month, the drivers working for all the companies refused to return to work until the trucking lines with whom they contract agreed to change to an hourly wage.

[6] In view of the deleterious effect on business at the Port, stakeholder meetings involving the Port, the terminal operators, the steamship lines, the shippers, the trucking companies and the owner-operators were organized beginning in early July 1999 to address the issues of long waits and hourly rates of pay. Doug Zimmerman acted as spokesperson for Teamsters Local 31 in many of the exchanges on behalf of its members as well as many drivers. While Teamsters Local 31 is not certified at Westnav, it does represent approximately 150 of the 450 drivers as well as 700 warehouse employees affected by massive lay-offs resulting from the standstill on the docks. Other drivers were either represented by COOWA or were not unionized, but all were represented on the committee. Westnav thus saw the Teamsters as leader with respect to representation and bargaining on behalf of all drivers represented by COOWA.

[7] On July 19, Westnav heard rumours of a shut-down at the Port on July 22 and 23. It informed the shop steward, Mr. Millar, that there was a valid collective

temps, parce que la concurrence est vive dans le secteur, les compagnies de navigation demandent des prix toujours plus bas pour demeurer en affaires. Étant donné que les frais de livraison représentent environ 70 % des frais d'expédition, ce sont principalement les conducteurs qui se retrouvent avec un manque à gagner. Le conflit, qui couve depuis plus de dix ans, s'est envenimé lorsque les conducteurs ont retiré leurs services afin de protester contre les délais d'attente de plus en plus longs qui, au cours des deux dernières années, en sont venus à représenter quelque deux heures, pour ramasser et livrer les conteneurs sur les quais. Étant payé selon le nombre de voyages effectués plutôt que selon le nombre d'heures travaillées, les conducteurs prétendent qu'ils perdent de l'argent à attendre en ligne non seulement parce qu'ils ne peuvent pas ramasser et livrer autant de chargements par jour, mais aussi parce que, du fait de la réduction des prix, ils gagnent moins cher que ce qu'il leur en coûte pour assurer l'entretien de leur tracteur-remorque. Pendant un mois, les conducteurs ont refusé de travailler, jusqu'à ce que toutes les compagnies de camionnage avec lesquelles ils ont des contrats acceptent de les rémunérer à l'heure.

[6] Dès le début du mois de juillet 1999, en raison de l'effet délétère de cet arrêt de travail sur les activités du Port, on organise des réunions avec les parties intéressées auxquelles participent le Port, les exploitants de terminal, les compagnies de navigation, les expéditeurs, les compagnies de camionnage et les propriétaires-exploitants, dans le but de régler la question des délais d'attente et des taux horaires de rémunération. Doug Zimmerman est le porte-parole de la section locale 31 des Teamsters lors de nombreux échanges et représente les membres du syndicat ainsi que de nombreux conducteurs. Même si la section locale 31 des Teamsters n'est pas accréditée chez Westnav, elle représente environ 150 des 450 conducteurs et 700 employés d'entrepôt visés par les mises à pied massives découlant de l'arrêt des activités sur les quais. Les autres conducteurs sont membres de la COOWA ou ne sont tout simplement pas syndiqués, mais tous sont représentés au comité. Aux yeux de Westnav, c'est le syndicat des Teamsters qui s'occupe de la représentation et de la négociation pour le compte de tous les conducteurs de Westnav représentés par la COOWA.

[7] Le 19 juillet, Westnav entend dire qu'il y aurait interruption des activités au Port les 22 et 23 juillet. Elle informe le délégué syndical, M. Millar, qu'une

agreement in place and that, if the drivers did not work, this would be considered an illegal work stoppage.

[8] On July 22 and thereafter, the five drivers did not show up for work. At the date of the hearing, they had still not reported to work. During the first two days of the strike, Westnav assumed there was an end in sight and did not take the drivers' absence too seriously. The drivers continued to be paid during the month of the stoppage because of the hold-back period that ended on the first day of the hearing. Westnav waited three weeks to file the instant application and the Port did not apply for injunctive relief from the courts to put an end to the stoppage. At the time of the hearing, Westnav was for all intents and purposes shut, as no containers were available for loading. It estimated its losses at \$500,000 for the first four-week period. On Friday, August 20, the first day of the hearing, negotiations were still ongoing with the Port and this hearing adjourned to allow negotiations to run their course.

[9] On Saturday, August 21, the drivers voted overwhelmingly to return to work and accept a uniform rate of \$46 per hour, with an increase to \$48 per hour on June 1, 2000 and to \$50 on March 1, 2001, with certain transitional provisions to apply to the month before the rates came into effect. The memorandum of agreement (MOA) provided that 250 of the 450 drivers and employers were to sign the MOA before it became effective. That number was reached on Sunday, August 22, as this hearing resumed. The MOA provides that the Port will issue licenses and permits to drivers and employers such as Westnav who must agree to apply the provisions of the MOA as a condition of doing business on Port property. Therefore, as of Monday, August 23, only those employers and drivers who signed the MOA and obtained the permits and licenses were allowed to do business on Port property.

[10] At the Sunday hearing, four of five Westnav drivers filed letters of intent stating that they were willing and able to return to work in accordance with the terms of the MOA. Consequently, the only reason they would be unable to return to work on Monday was if Westnav had not signed the MOA relating to wages

convention collective est en vigueur et que les conducteurs qui ne se présentent pas au travail seraient considérés comme étant en grève illégale.

[8] Le 22 juillet et les jours suivants, les cinq conducteurs de Westnav ne se présentent pas au travail. À la date de l'audience, ils n'étaient toujours pas retournés au travail. Les deux premières journées de grève, Westnav présume qu'un règlement est imminent et ne prend pas l'absence des conducteurs trop au sérieux. Ces derniers continuent d'être rémunérés pendant le mois de l'arrêt de travail en raison de la période de retenue, qui prend fin le premier jour de l'audience. Westnav attend trois semaines pour déposer la présente demande et le Port ne s'adresse pas aux tribunaux pour obtenir une injonction afin de mettre un terme à la grève. À la date de l'audience, Westnav est, à toutes fins utiles, fermée car il n'y a aucun conteneur à charger. Elle estime que ses pertes s'élèvent à 500 000 \$ pour les quatre premières semaines. Le vendredi 20 août, soit le premier jour de l'audience, des négociations sont toujours en cours avec le Port et l'audience est suspendue pour permettre la poursuite des négociations.

[9] Le samedi 21 août, les conducteurs votent massivement en faveur du retour au travail et acceptent un taux horaire uniforme de 46 \$, avec une augmentation à 48 \$ le 1^{er} juin 2000 et à 50 \$ le 1^{er} mars 2001, le tout assorti de certaines modalités transitoires devant s'appliquer au mois précédant celui de l'entrée en vigueur des nouveaux taux. Pour devenir applicable, le protocole d'entente doit être signé par 250 des 450 conducteurs et par les employeurs, ce qui est fait le dimanche 22 août, soit à la reprise de l'audience. Aux termes du protocole d'entente, le Port doit délivrer des licences et des permis aux conducteurs et aux employeurs comme Westnav, qui en retour doivent accepter d'appliquer les modalités du protocole d'entente pour faire des affaires dans le Port. Par conséquent, à compter du lundi 23 août, seuls les employeurs et les conducteurs qui ont signé le protocole d'entente et obtenu les permis et les licences exigés sont autorisés à faire des affaires dans le Port.

[10] À l'audience le dimanche, quatre des cinq conducteurs de Westnav déposent des lettres d'intention dans lesquelles ils déclarent être disposés à retourner au travail et capables de le faire en conformité avec les modalités du protocole d'entente. Toutefois, ils ne pourraient retourner au travail le

and other conditions and had not obtained the proper operating licenses now in effect. Westnav had yet to sign the MOA, effectively preventing its drivers from entering the Port on August 23, irrespective of the collective agreement. At the end of the morning, its general manager, Doug Ramsey, indicated that he would be going to the Port that afternoon to sign the MOA and apply for permits and licenses for the company and its drivers.

III

[11] At the opening of the proceedings on Sunday, Teamsters Local 31, as a preliminary matter, asked the Board to dismiss Westnav's application on the grounds that it was moot and academic. It argued that the dispute is now over, as Westnav's drivers had agreed to go back to work. Any problem that remained was Westnav's responsibility, to the extent that it had to obtain the necessary permits and licenses from the Port before 1:00 p.m. that day. It further argued that under the circumstances, no valid labour relations purpose would be served by issuing a cease and desist order since the drivers affected by the application were prepared to return to work. Since such an order would have a retroactive effect, it was inconsistent with Board policy. The following cases were submitted in support of its argument on mootness: *Westcan Bulk Transport Ltd.* (1994), 95 di 169 (CLRB no. 1090); *Purolator Courier Ltd.* (1981), 45 di 300 (CLRB no. 344); and *Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342.

[12] Westnav responded that many of the remedies sought were against the union and not the drivers as it was the union that was involved in the stoppage. The union authorized the strike and was responsible for the shut-down at Westnav. The employer argued that the application must continue because there was no indication from the union that the strike was over and that it would order its members back to work. Westnav need not sign the MOA to demand the enforcement of section 88.1 of the *Code* and its collective agreement. Westnav argued that the hearing should continue and that the Board should issue an order ending the strike so that it may reassure its customers that the illegal

lendemain que si Westnav a signé le protocole d'entente relatif aux salaires et aux autres conditions et a obtenu les permis d'exploitation désormais exigés. Westnav n'ayant toujours pas signé le protocole d'entente, ceci empêche effectivement le retour des conducteurs au Port le 23 août, sans égard à la convention collective. À la fin de la matinée, le directeur général, Doug Ramsey, déclare qu'il compte se rendre au Port dans l'après-midi pour signer le protocole d'entente et demander les permis et les licences dont la compagnie et les conducteurs ont besoin.

III

[11] À l'ouverture de l'audience le dimanche, la section locale 31 des Teamsters demande au Conseil, à titre de question préliminaire, de rejeter la demande de Westnav pour le motif qu'elle n'a pas de raison d'être et qu'elle revêt un caractère théorique. Le syndicat soutient que le différend est réglé, étant donné que les conducteurs de Westnav ont accepté de retourner au travail. Tout problème non résolu est la responsabilité de Westnav dans la mesure où celle-ci doit obtenir les permis et les licences nécessaires du Port avant 13h le jour même. Il prétend en outre que, dans les circonstances, une ordonnance d'interdiction ne permettrait de réaliser aucun objectif valable lié aux relations de travail vu que les conducteurs visés par la demande sont prêts à retourner au travail. Étant donné qu'une telle ordonnance aurait un effet rétroactif, elle est incompatible avec la politique du Conseil. Le syndicat cite les affaires suivantes à l'appui de son argument sur la question du caractère théorique: *Westcan Bulk Transport Ltd.* (1994), 95 di 169 (CCRT n° 1090); *Purolator Courrier Ltée* (1981), 45 di 300 (CCRT n° 344); et *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342.

[12] Westnav répond que bon nombre des redressements demandés visent le syndicat et non pas les conducteurs, puisque c'est le syndicat qui est à l'origine de l'arrêt de travail. Le syndicat a autorisé la grève et il est responsable de l'interruption des activités chez Westnav. L'employeur soutient que la demande doit être maintenue étant donné que le syndicat n'a donné aucune indication que la grève est terminée et qu'il ordonnerait à ses membres de retourner au travail. Il n'est pas nécessaire que Westnav signe le protocole d'entente pour demander l'application de l'article 88.1 du *Code* et de sa convention collective. Westnav soutient que l'audience

strike was indeed over. The following cases were submitted in support of its arguments: *SGS Supervision Services Inc.* (1992), 87 di 17 (CLRB no. 914); *Saskatchewan Wheat Pool* (1994), 93 di 201; and 94 CLLC 16,060 (CLRB no. 1055); *British Columbia Terminal Elevator Operators' Association*, [1999] CIRB no. 6; and 53 CLRBR (2d) 67; *Air Canada* (1984), 59 di 67; and 8 CLRBR (NS) 397 (CLRB no. 490); and *H.M. Trimble & Sons Limited* (1976), 14 di 87 (CLRB no. 52).

[13] In reply, Teamsters Local 31 argued that Westnav had not established even a *prima facie* case against it. The strike is over and the Teamsters played no part in COOWA members' decision to withdraw their services. At this point, it is Westnav's decision not to sign the MOA along with the other employers that is delaying the return to work of its drivers. This in no way involves the Teamsters.

IV

[14] Section 99 of the *Code* provides the Board with wide remedial powers in order to "counteract any consequence of the contravention or failure to comply that is adverse to the fulfilment of those objectives."

[15] In *Canadian Imperial Bank of Commerce* (1985), 60 di 19; 10 CLRBR (NS) 182; and 85 CLLC 16,021 (CLRB no. 499), the Board addressed the nature or type of remedy it may fashion:

... In our view, there are two broad limitations. The first is that the remedy must not be punitive and its objectives must not be other than for sound labour relations; the second is that the remedy must not be designed to do other than to redress any imbalance that might have been created by any act or omission on the part of a party.

The remedy in each case then must be fashioned keeping in mind the need to re-establish the nature of the balance envisaged by the provisions of the *Code*, sound labour relations and the need not to punish but to remedy.

(pages 52-53; 216; and 14,153)

[16] In *Westcan Bulk Transport Ltd.*, *supra*, the Board held that its obligation to "hear and determine" does not require it "to hear the merits of complaints that are

doit se poursuivre et que le Conseil doit rendre une ordonnance mettant fin à la grève afin que Westnav puisse donner à ses clients l'assurance que la grève illégale est en fait terminée. L'employeur cite les affaires suivantes à l'appui de son argumentation: *Services de surveillance SGS Inc.* (1992), 87 di 17 (CCRT n° 914); *Saskatchewan Wheat Pool* (1994), 93 di 201; et 94 CLLC 16,060 (CCRT n° 1055); *British Columbia Terminal Elevator Operators' Association*, [1999] CCRI n° 6; et 53 CLRBR (2d) 67; *Air Canada* (1984), 59 di 67; et 8 CLRBR (NS) 397 (CCRT n° 490); et *H.M. Trimble & Sons Limited* (1976), 14 di 87 (CCRT n° 52).

[13] La section locale 31 des Teamsters répond que Westnav n'a pas établi contre elle de preuve suffisante à première vue. La grève est terminée et le syndicat des Teamsters n'est pas intervenu dans la décision des membres de la COOWA de retirer leurs services. En fait, c'est le refus de Westnav de signer le protocole d'entente avec les autres employeurs qui empêche les conducteurs de retourner au travail. Cela ne concerne en rien les Teamsters.

IV

[14] L'article 99 du *Code* accorde au Conseil de vastes pouvoirs de redressement afin de «parer aux effets de la violation néfastes à la réalisation de ces objectifs».

[15] Dans *Banque de commerce canadienne impériale* (1985), 60 di 19; 10 CLRBR (NS) 182; et 85 CLLC 16,021 (CCRT n° 499), le Conseil s'est penché sur la nature ou le genre de redressement qu'il peut ordonner:

... Selon nous, il existe deux restrictions générales. D'abord, le redressement ne doit pas être de nature punitive et doit viser exclusivement à favoriser des relations de travail harmonieuses. Deuxièmement, il ne doit que corriger un déséquilibre résultant d'un acte ou d'une omission de la part d'une des parties.

Le Conseil doit toujours, au moment de concevoir un redressement, tenir compte de la nécessité de rétablir le genre d'équilibre envisagé par les dispositions du *Code*, de la nécessité de favoriser des relations de travail harmonieuses et du fait que le redressement doit être correctif plutôt que punitif.

(pages 52-53; 216; et 14,153)

[16] Dans *Westcan Bulk Transport Ltd.*, précitée, le Conseil a jugé que son obligation d'«instruire» une plainte ne signifie pas qu'il doive «entendre sur le fond

moot and for which a determination would have no practical effect on the parties' rights" (page 173).

[17] In *Borowski*, *supra*, the Supreme Court of Canada stated:

The doctrine of mootness is an aspect of a general policy or practice that a court may decline to decide a case which raises merely a hypothetical or abstract question. The general principle applies when the decision of the court will not have the effect of resolving some controversy which affects or may affect the rights of the parties. **If the decision of the court will have no practical effect on such rights, the court will decline to decide the case. This essential ingredient must be present not only when the action or proceeding is commenced but at the time when the court is called upon to reach a decision.** Accordingly if, subsequent to the initiation of the action or proceeding, events occur which affect the relationship of the parties so that no present live controversy exists which affects the rights of the parties, the case is said to be moot. The general policy or practice is enforced in moot cases unless the court exercises its discretion to depart from its policy or practice. ...

The approach in recent cases involves a two-step analysis. First it is necessary to determine whether the required tangible and concrete dispute has disappeared and the issues have become academic. Second, if the response to the first question is affirmative, it is necessary to decide if the court should exercise its discretion to hear the case. ...

(page 353; emphasis added)

[18] In *Purolator Courier Ltd.*, *supra*, the Board dismissed an application for a declaration of illegal lockout as a prerequisite for wage recovery proceedings on the basis that the remedies sought became academic once the employees had returned to work. The Board was not persuaded to alter its non-issuance policy of retroactive declarations.

[19] The labour relations considerations that underlie a refusal to issue an order are explained in *Acoustical Association Ontario et al.*, [1975] OLRB July Rep. 539, and still remain appropriate guidelines for this Board:

Given the function to be performed by the declaration, the Board has been reluctant to grant a declaration where a strike has been settled before the hearing of the application. The reasons for this approach are fully explained in both *Beatty Bros.* (1965), 66 CLLC para. 16,049 and *National Refractories* (1963), 63 CLLC para. 16,276. The general thrust of these reasons is that, once the strike has disappeared, then, as a general rule, no useful purpose can be served by a determination of the legality of the activity. In other words, the declaration has been regarded as a procedure for preventing the continuation of strikes, and not as a procedure for a retrospective assessment of the legal position of one of the

des plaintes qui sont théoriques et qu'il rende une décision qui n'aurait aucune portée pratique pour les parties» (page 173).

[17] Dans *Borowski*, précité, la Cour suprême du Canada a déclaré ce qui suit:

La doctrine relative au caractère théorique est un des aspects du principe ou de la pratique générale voulant qu'un tribunal peut refuser de juger une affaire qui ne soulève qu'une question hypothétique ou abstraite. Le principe général s'applique quand la décision du tribunal n'aura pas pour effet de résoudre un litige qui a, ou peut avoir, des conséquences sur les droits des parties. **Si la décision du tribunal ne doit avoir aucun effet pratique sur ces droits, le tribunal refuse de juger l'affaire. Cet élément essentiel doit être présent non seulement quand l'action ou les procédures sont engagées, mais aussi au moment où le tribunal doit rendre une décision.** En conséquence, si, après l'introduction de l'action ou des procédures, surviennent des événements qui modifient les rapports des parties entre elles de sorte qu'il ne reste plus de litige actuel qui puisse modifier les droits des parties, la cause est considérée comme théorique. Le principe ou la pratique générale s'applique aux litiges devenus théoriques à moins que le tribunal n'exerce son pouvoir discrétionnaire de ne pas l'appliquer...

La démarche suivie dans des affaires récentes comporte une analyse en deux temps. En premier, il faut se demander si le différend concret et tangible a disparu et si la question est devenue purement théorique. En deuxième lieu, si la réponse à la première question est affirmative, le tribunal décide s'il doit exercer son pouvoir discrétionnaire et entendre l'affaire...

(page 353; c'est nous qui soulignons)

[18] Dans *Purolator Courier Ltée*, précitée, le Conseil a rejeté une demande visant à obtenir une déclaration de lock-out illégal avant que ne soit engagée une procédure en recouvrement de salaires pour le motif que le redressement demandé était devenu théorique une fois les employés rentrés au travail. Le Conseil n'a pas été persuadé de déroger à sa politique de s'abstenir de faire des déclarations rétroactives.

[19] Les motifs liés aux relations du travail qui sous-tendent un refus de rendre une ordonnance sont expliqués dans *Acoustical Association Ontario et al.*, [1975] OLRB July Rep. 539, et constituent toujours des lignes directrices valables:

Compte tenu des fins auxquelles doit servir la déclaration, la Commission répugne à faire une déclaration lorsqu'une grève a été réglée avant qu'il n'ait instruit la demande. Les raisons de cette ligne de conduite sont exposées en détail dans *Beatty Bros.* (1965), 66 CLLC 16,049, et *National Refractories* (1963), 63 CLLC 16,276. Essentiellement, une fois la grève terminée, il ne sert généralement à rien de faire une déclaration au sujet de la légalité de l'activité. Autrement dit, la déclaration a été considérée comme un moyen d'empêcher que des grèves se poursuivent, non pas comme un moyen d'évaluer rétrospectivement la position légale de l'une des parties en cause. Si cette dernière approche

bargaining parties. To take this latter approach would create the danger that intervention by the Board might upset the settlement already reached. It must be recognized, moreover, that labour relations remedies should be applied selectively. If the Board were to grant the declaration as a general rule in cases where the strike has been settled, there is the very real possibility that the remedy will be far less effective in those cases where the strike is continuing. Over-usage is likely to debase the remedy, so that it will not be taken seriously in those cases where it is most needed. The Board's reluctance to grant the remedy, moreover, now serves as an incentive to end what might be an illegal strike. Once unions and employees receive notice of the application of the declaration, they know that, if there is an immediate return to work, there is a substantial likelihood that there will be no further intervention by the Board. Certainly, from an industrial relations perspective, this is a very desirable result.

(pages 541-542)

[20] Therefore, in deciding whether or not to issue an order, the Board will take into consideration its role to promote the constructive settlement of disputes, as described in the Preamble to the *Code*. In this respect, it will support sound labour relations rather than take a punitive stance. The Board agrees with the findings in the previously stated cases that where unlawful activities have ceased prior to the Board's intervention, no useful labour relations purpose is served by retroactively issuing an unnecessary cease and desist order.

V

[21] On Friday, the first day of this hearing, the Board adjourned the proceedings until Sunday to allow the parties to participate in settlement discussions between the Port and its constituents. An agreement was reached by the parties late Saturday evening, which was reported in local newspapers early Sunday morning, including *The Province*. This settlement was uncontradicted at the time of the commencement of the hearing. It was also apparent Sunday morning that a majority of employers and truck drivers had consented to the terms of the MOA. Despite the fact that four out of five Westnav drivers filed written promises to return to work, Westnav preferred to continue with the Board's hearing rather than approach the Port to ensure that it had the necessary permits and licenses to continue to do business on the following Monday.

[22] It is the Board's view that under these circumstances, Westnav's position is untenable. There

était adoptée, on courrait le risque que l'intervention de la Commission entraîne la remise en cause du règlement déjà intervenu. Il faut par ailleurs reconnaître que, dans le domaine des relations de travail, les redressements devraient être appliqués de façon sélective. Si la Commission faisait de façon générale la déclaration demandée dans les cas où la grève a pris fin, il est fort probable que le redressement serait beaucoup moins efficace dans les cas où la grève se poursuit. La surutilisation de la procédure enlèverait vraisemblablement de la valeur au redressement qui perdrait alors de son effet dans les cas où il est des plus nécessaire. Qui plus est, la répugnance de la Commission à accorder le redressement demandé constitue actuellement un incitatif pour mettre fin à ce qui pourrait être une grève illégale. Une fois que les syndicats et les employés ont reçu avis de la demande de déclaration, ils savent que, s'ils retournent immédiatement au travail, il y a de très fortes chances que la Commission ne prendra aucune autre mesure. Sur le plan des relations du travail, c'est certainement un résultat très souhaitable.

(pages 541-542; traduction)

[20] Par conséquent, pour déterminer s'il doit rendre une ordonnance, le Conseil tiendra compte du rôle qui lui incombe, soit de favoriser le règlement positif des différends, comme il est précisé dans le préambule du *Code*. À cet égard, il favorisera les relations saines au lieu d'adopter un attitude sentencieuse. Le Conseil souscrit aux conclusions énoncées dans les affaires citées précédemment, soit que, dans les cas où les activités illégales ont cessé avant l'intervention du Conseil, le fait de rendre une ordonnance d'interdiction avec effet rétroactif ne permettrait de réaliser aucun objectif valable lié aux relations du travail.

V

[21] Le vendredi, soit le premier jour de l'audience, le Conseil suspend la procédure jusqu'au dimanche pour permettre aux parties de participer aux discussions entre le Port et ses mandataires pour en arriver à un règlement. En fin de soirée le samedi, une entente intervient dont les journaux locaux, y compris *The Province*, se sont fait l'écho tôt le dimanche matin. Ce règlement tient toujours à l'ouverture de l'audience. Il est également apparent le dimanche matin qu'une majorité des employeurs et des conducteurs ont accepté l'entente. En dépit du fait que quatre des cinq conducteurs de Westnav ont promis par écrit de retourner au travail, Westnav préfère poursuivre l'audience devant le Conseil plutôt que faire des démarches auprès du Port pour obtenir les permis et licences nécessaires à la reprise de ses activités le lundi suivant.

[22] Le Conseil est d'avis que, dans les circonstances, la position de Westnav est insoutenable. Beaucoup de

were significant changes in the case at hand since the Board adjourned on Friday, including that the drivers had promised to return to work. It follows that the order sought by Westnav at that point became academic and no useful labour relations purpose would be served by the Board's intervention. In fact, the order would have the contrary effect of trivializing the Board's powers.

[23] With respect to the order sought against Teamsters Local 31, the allegations are unfounded. Westnav chose not to attend any of the stakeholder meetings involving the Port during the months of July and August and, therefore, it had no first-hand knowledge of what took place except what it heard through the rumour mill. It is not because the Teamsters strongly promoted the interest of its many members that it can be accused of intervening in the collective bargaining relationship between COOWA and Westnav. Events that took place before this Board further demonstrated that Westnav conveniently took a distant stance from the ongoing talks to settle the shut-down at the Port. On Sunday morning, it was still taking the view that it had limited knowledge of the settlement, even though the MOA was available and being circulated at the same hotel where the Board's hearings were being held. This "head in the sand" attitude only emphasizes the absence of common sense of the order sought by Westnav.

[24] Accordingly, all allegations against COOWA, its member drivers and Teamsters Local 31 are dismissed.

CASES CITED

Acoustical Association Ontario et al., [1975] OLRB July Rep. 539

Air Canada (1984), 59 di 67; and 8 CLRBR (NS) 397 (CLRBR no. 490)

Borowski v. Canada (Attorney General), [1989] 1 S.C.R. 342

British Columbia Terminal Elevator Operators' Association, [1999] CIRB no. 6; and 53 CLRBR (2d) 67

choses ont changé dans la présente affaire depuis que le Conseil a suspendu l'audience vendredi, y compris le fait que les conducteurs ont promis de retourner au travail. Par conséquent, l'ordonnance demandée par Westnav revêt maintenant un caractère théorique et l'intervention du Conseil ne permettrait de réaliser aucun objectif valable lié aux relations de travail. En fait, l'ordonnance aurait plutôt pour effet de banaliser les pouvoirs conférés au Conseil.

[23] En ce qui concerne l'ordonnance demandée à l'encontre de la section locale 31 des Teamsters, les allégations ne sont pas fondées. Westnav a décidé de ne pas assister aux réunions des parties intéressées avec le Port au cours des mois de juillet et d'août. Par conséquent, elle n'a personnellement aucune idée de ce qui s'y est dit, si ce n'est les rumeurs qu'elle a entendues. Ce n'est pas parce que le syndicat des Teamsters a défendu avec véhémence les intérêts de ses nombreux membres qu'on peut l'accuser d'être intervenu dans la relation de négociation collective entre la COOWA et Westnav. Les événements qui se sont déroulés devant le présent Conseil révèlent en outre que Westnav s'est bien gardée de participer aux discussions visant à mettre un terme à l'arrêt de travail au Port. Le dimanche matin, Westnav continue de soutenir qu'elle n'était pas au courant de tous les détails du règlement, même si le protocole d'entente était disponible et qu'on le faisait circuler dans l'hôtel où avaient lieu les audiences du Conseil. Cette politique de «l'autruche» montre seulement à quel point l'ordonnance demandée par la Westnav n'avait pas de sens.

[24] Par conséquent, toutes les allégations formulées contre la COOWA, ses conducteurs membres et la section locale 31 des Teamsters sont rejetées.

AFFAIRES CITÉES

Acoustical Association Ontario et al., [1975] OLRB July Rep. 539

Air Canada (1984), 59 di 67; et 8 CLRBR (NS) 397 (CCRT n° 490)

Banque de commerce canadienne impériale (1985), 60 di 19; 10 CLRBR (NS) 182; et 85 CLLC 16,021 (CCRT n° 499)

Borowski c. Canada (Procureur général), [1989] 1 R.C.S. 342

Canadian Imperial Bank of Commerce (1985), 60 di 19; 10 CLRBR (NS) 182; and 85 CLLC 16,021 (CLRB no. 499)

H.M. Trimble & Sons Limited (1976), 14 di 87 (CLRB no. 52)

Purolator Courier Ltd. (1981), 45 di 300 (CLRB no. 344)

Saskatchewan Wheat Pool (1994), 93 di 201; and 94 CLLC 16,060 (CLRB no. 1055)

SGS Supervision Services Inc. (1992), 87 di 17 (CLRB no. 914)

Westcan Bulk Transport Ltd. (1994), 95 di 169 (CLRB no. 1090)

British Columbia Terminal Elevator Operators' Association, [1999] CCRI n° 6; et 53 CLRBR (2d) 67

H.M. Trimble & Sons Limited (1976), 14 di 87 (CCRT n° 52)

Purolator Courier Ltée (1981), 45 di 300 (CCRT n° 344)

Saskatchewan Wheat Pool (1994), 93 di 201; et 94 CLLC 16,060 (CCRT n° 1055)

Services de surveillance SGS Inc. (1992), 87 di 17 (CCRT n° 914)

Westcan Bulk Transport Ltd. (1994), 95 di 169 (CCRT n° 1090)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 15(1); 88.1; 89; 91(1); 95(a); 97(1)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 15(1); 88.1; 89; 91(1); 95a); 97(1)

Canada Industrial Relations Board Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

International Union of Operating Engineers,
Local 987,
complainant,
and
L & R Transport Ltd.,
respondent.

CITED AS: L & R Transport Ltd.

Board File: 20433-C

Decision no. 56
February 21, 2000

Complaint alleging violation of section 94(1) of the
Canada Labour Code, Part I.

Unfair labour practice - Employer interference - Remedies - Union alleges that the employer interfered with the administration of the union and/or with the representation of the employees by the union, in violation of section 94(1), when it consistently breached the terms of the collective agreement, inter alia, by violating the union security clause - Union compelled to resort systematically to the grievance procedure to ensure compliance with the collective agreement - Employer was setting a pattern of deliberately delaying the settlement of a grievance often until the day before arbitration - Complaint allowed - While the Board will not deal with issues that should properly be resolved by arbitration, the employer's actions in this case undermine the effectiveness of the union and its representation of bargaining unit employees - Neither party to a collective agreement can resort to retributive justice to enforce its terms - Cease and desist order issued.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, and Ms. Karen S. Brennan and Mr. Thomas D. Mullins, Members. A hearing was held in Winnipeg, Manitoba, on October 5, 1999.

Motifs de décision

Union internationale des opérateurs-ingénieurs,
section locale 987,
plaignante,
et
L & R Transport Ltd.,
intimée.

CITÉ: L & R Transport Ltd.

Dossier du Conseil: 20433-C

Décision n° 56
le 21 février 2000

Plainte alléguant violation du paragraphe 94(1) du
Code canadien du travail, Partie I.

Pratique déloyale de travail - Ingérence de l'employeur - Redressement - Le syndicat allègue que l'employeur s'est livré à des pratiques déloyales de travail en intervenant dans l'administration du syndicat ou dans la représentation des employés par celui-ci en contravention de la convention collective en violant entre autres la clause de sécurité syndicale - Le syndicat devait recourir systématiquement à la procédure de règlement des griefs pour faire respecter la convention collective - Selon le syndicat, l'employeur retardait volontairement le règlement du grief, souvent jusqu'au jour précédant l'arbitrage - La plainte est accueillie - Même si le Conseil ne se substituera pas à l'arbitre des griefs pour trancher des questions qui incombent à ce dernier, le Conseil juge que les agissements de l'employeur en l'espèce minent l'efficacité du syndicat et sa représentation des employés membres de l'unité de négociation - Ni l'une ni l'autre des parties à une convention collective ne peuvent recourir à la justice rétributive pour en faire respecter les modalités - Une ordonnance de ne pas faire a été rendue.

Le Conseil se composait de M^{re} Michele A. Pineau, Vice-présidente, ainsi que de M^{me} Karen S. Brennan et M. Thomas D. Mullins, Membres. Une audience a eu lieu à Winnipeg (Manitoba), le 5 octobre 1999.

Appearances

Mr. Lawrie Cherniak and Mr. David Shrom, counsel, assisted by Mr. James Murphy, Business Manager, Local 987, and Mr. Garth Rice, Business Agent, Local 987, for the complainant; and Mr. Ron Bouchard, Manager, for L & R Transport Ltd.

These reasons for decision were written by Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson.

I - The Complaint

[1] The International Union of Operating Engineers, Local 987 (the Union), filed a complaint with the Canada Industrial Relations Board under section 94(1) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*, R.S.C., 1985, c. L-2, as am. 1998, c. 26, alleging that L & R Transport Ltd. (the Employer) engaged in unfair labour practices by interfering with the administration of the Union and/or with the representation of the employees by the Union, in violation of the collective agreement and the *Code*.

II - The Union's Case

[2] The Union and the Employer are parties to a collective agreement, which is effective from November 1, 1997 to October 31, 2000 and is a renewal of a previous collective agreement. During the last round of negotiations, the parties agreed to amend Article 18 of the agreement by adding the following provision:

18.01 When an employee quits, he shall give the Employer two (2) weeks' notice and shall receive his pay as soon as possible but in any event not later than on the next regular pay day. If he quits on a pay day, he is entitled to receive on that day his pay up to the cut-off period, and the balance of his pay on the next regular pay day.

[3] The Employer established retaliatory tactics against employees who resign without giving a two-week notice as well as those who give the required notice. Here are some examples. Ross Ferguson was "starved out of work" once he gave his notice, even though he phoned in every morning for his assignments. After he left, it took the Employer three months to pay the back wages owing. Oliver Blackbird's final pay cheque was withheld even though he did give proper notice. When Lloyd Davies gave his two-week notice, he was

Ont comparu

M^{es} Lawrie Cherniak et David Shrom, assistés de M. James Murphy, directeur des affaires syndicales, section locale 987, et de M. Garth Rice, agent syndical, section locale 987, pour la plaignante; M. Ron Bouchard, gestionnaire, pour L & R Transport Ltd.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente.

I - La plainte

[1] L'Union internationale des opérateurs-ingénieurs, section locale 987 (le syndicat), dépose auprès du Conseil canadien des relations industrielles une plainte en vertu du paragraphe 94(1) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*, L.R.C., 1985, ch. L-2, mod. 1998, ch. 26, alléguant que L & R Transport Ltd. (l'employeur) s'est livré à des pratiques déloyales de travail en intervenant dans l'administration du syndicat ou dans la représentation des employés par celui-ci, en contravention de la convention collective et du *Code*.

II - La cause du syndicat

[2] Le syndicat et l'employeur sont parties à une convention collective qui est le renouvellement d'une convention antérieure et dont la durée est du 1^{er} novembre 1997 au 31 octobre 2000. Au cours de la dernière ronde de négociations, les parties conviennent de modifier l'article 18 de la convention en ajoutant la clause suivante:

18.01 Lorsqu'un employé démissionne, il donne à l'employeur un préavis de deux (2) semaines et touche sa rémunération le plus tôt possible, au plus tard le jour de paie régulier suivant. S'il démissionne un jour de paie, il a le droit de recevoir ce jour-là sa paie jusqu'à la date de coupure, le solde de sa paie lui étant versé le jour de paie régulier suivant.

(traduction)

[3] L'employeur a établi des tactiques de représailles à l'endroit des employés qui démissionnent sans avoir donné un préavis de deux semaines ainsi qu'à l'endroit de ceux qui donnent l'avis requis. Voici quelques exemples. Ross Ferguson est privé de travail après qu'il eut remis son avis, même s'il téléphone chaque matin pour obtenir ses affectations. Après son départ, l'employeur met trois mois pour lui verser les arrérages de salaire qu'il lui doit. L'employeur retient le dernier chèque de paie d'Oliver Blackbird, même si

improperly deducted the cost of coveralls; frustrated, he left before the end of the two weeks. Neil Jordan's pay cheque was reduced by \$618 for damage to his equipment's tires; the Employer refused to issue the pay cheque unless he recognized his indebtedness. Noel Lagarde was deducted two days' wages because he was trapped in a snowstorm; after he grieved, the Employer eventually settled the claim. Tim Doucet's wife had to camp out on the Employer's doorstep in order to receive his final pay cheque. On March 18, 1998, the Employer claimed the amount of the notice periods not given by the drivers and compensated itself from the Union's monthly dues cheque. The following June and July, the Employer did not pay the dues as required, then gave them some cheques a few months later. The Employer rarely contacts the Union when an employee quits. The Union finds out when the employee calls if there is a delay in obtaining his final pay cheque.

[4] At the time the complaint was filed with the Board, eight employees who had left the company had not received their last pay cheque and 22 grievances were outstanding on these issues. The Union acknowledged that some grievances had been resolved by the time this matter was heard.

[5] On May 18, 1999, the Employer's manager, Ron Bouchard, pointed to a stack of pay cheques and told the Union business agent that the pay cheques would not be given to those individuals unless they went to the Union and grieved. These actions resulted in a further grievance requesting as a remedy an audit of the payroll and compensation to all employees not properly paid. On May 28, 1999, the company's owner, Lenard Golletz, told the Union business agent that the Union was not getting half the dues to which it was entitled. The Union inferred from this that the Employer had hired many more employees than the number disclosed on the dues check-off list provided every month. This statement led to another grievance, requesting as a remedy the transmittal of all dues owed to it.

celui-ci a donné l'avis requis. Lorsque Lloyd Davies remet son préavis de deux semaines, on lui déduit à tort le coût de combinaisons; frustré, il a quitté son poste avant la fin des deux semaines. L'employeur retranche 618 \$ du chèque de paie de Neil Jordan pour avoir endommagé les pneus de son véhicule; l'employeur refuse d'émettre le chèque de paie à moins que l'employé ne reconnaisse sa dette. L'employeur déduit deux jours de salaire de la paie de Noel Lagarde parce qu'il est pris dans une tempête de neige; après qu'il eut déposé un grief, l'employeur finit par régler la réclamation. L'épouse de Tim Doucet doit camper devant la porte de l'employeur pour que son mari obtienne son dernier chèque de paie. Le 18 mars 1998, l'employeur réclame le montant équivalant aux préavis que n'ont pas donnés les conducteurs et s'indemnise en puisant dans le chèque mensuel des cotisations syndicales. Les mois de juin et de juillet suivants, l'employeur ne verse pas les cotisations comme il se doit, puis il remet quelques chèques quelques mois plus tard. L'employeur communique rarement avec le syndicat lorsqu'un employé démissionne. Le syndicat l'apprend lorsque l'employé lui téléphone si son dernier chèque de paie tarde à venir.

[4] Lorsque la plainte est déposée auprès du Conseil, huit employés qui ont quitté la compagnie n'ont pas reçu leur dernier chèque de paie et 22 griefs sont en suspens à cet égard. Le syndicat reconnaît que certains griefs ont été réglés au moment de l'audience.

[5] Le 18 mai 1999, Ron Bouchard, le gestionnaire de l'employeur, désigne une pile de chèques de paie et dit à l'agent syndical qu'il ne remettra pas les chèques aux employés concernés à moins que ceux-ci n'aillent voir le syndicat et ne déposent un grief. Ces mesures donnent lieu à un autre grief, lequel demande comme redressement la vérification des feuilles de paie et l'indemnisation de tous les employés n'ayant pas reçu le salaire qui leur est dû. Le 28 mai 1999, Lenard Golletz, le propriétaire de la compagnie, informe l'agent syndical que le syndicat ne reçoit pas la moitié des cotisations auxquelles il a droit. Le syndicat en conclut que l'employeur a embauché beaucoup plus d'employés que le nombre indiqué sur la liste du précompte des cotisations fournie chaque mois. Cette déclaration donne lieu à un autre grief dans lequel le syndicat demande comme redressement qu'on lui transmette toutes les cotisations qui lui sont dues.

[6] Grievances are eventually resolved by a monetary settlement, but always after considerable delay, hardship on the grievors and expense to the Union. The first grievances of this nature were settled by a reduced payment in order to provide employees with some money to "get on with their lives." It soon became apparent to the Union that the Employer was setting a pattern of deliberately delaying the settlement of a grievance until the Union was forced to apply to the Manitoba Labour Board for the appointment of a nominee and then settle the grievance, often the day before the arbitration.

[7] The Union acknowledges that it has been grieving the Employer's actions, but indicates that the constant breaches undermine its ability to represent the members of the bargaining unit. Via this complaint, it seeks to protect its rights and ensure that the Employer complies with obligations conferred by the *Code*. It seeks a cease and desist order of all actions that interfere with the Union's rights under section 94(1) of the *Code* and any other remedy the Board may deem appropriate.

III - The Employer's Reply

[8] The Employer admits that "it has been at odds with the Union for some time now;" however, it denies that it has violated the *Code*. It states that it is up to the Union to ensure that employees give the Employer the two-week notice provided in the collective agreement. It is also up to the Union to educate its members on the content of the collective agreement. It maintains that the Union has breached the collective agreement by not providing replacement workers when employees quit without notice. All employees who have grieved are in violation for failure to give proper notice of their resignation. To protect itself against these early quits, which it claims have a negative financial impact on the company, the Employer adopted the practice of withholding pay cheques for the 30-day delay provided under Part III of the *Code*. It states that the Union is kept informed of its intentions, and employees who quit have been advised to contact the Union for redress. Moreover, it is up to the Union to sign up new

[6] Les griefs sont éventuellement réglés par un arrangement pécuniaire, mais toujours après un laps de temps considérable et après que les employés s'estimant lésés eurent subi un préjudice et que le syndicat eut engagé des frais. Les premiers griefs de cette nature sont réglés par un paiement réduit afin que les employés puissent avoir une certaine somme d'argent pour «continuer de vivre». Le syndicat comprend vite que l'employeur procède toujours de la même façon: il retarde volontairement le règlement du grief jusqu'à ce que le syndicat soit obligé de demander à la Commission du travail du Manitoba de nommer un représentant au tribunal d'arbitrage, puis il règle le grief, souvent le jour avant l'arbitrage.

[7] Le syndicat reconnaît qu'il a contesté les mesures prises par l'employeur en déposant des griefs, mais il signale que les constantes infractions minent sa capacité de représenter les membres de l'unité de négociation. En déposant la présente plainte, il cherche à protéger ses droits et à faire en sorte que l'employeur s'acquitte des obligations que lui impose le *Code*. Il demande une ordonnance d'interdiction visant toutes les actions qui portent atteinte aux droits que reconnaît au syndicat le paragraphe 94(1) du *Code* et tout autre redressement que le Conseil pourrait juger indiqué.

III - Réplique de l'employeur

[8] L'employeur admet qu'il ne s'entend pas avec le syndicat depuis un certain temps maintenant; toutefois, il nie avoir enfreint le *Code*. Il affirme qu'il incombe au syndicat de veiller à ce que les employés donnent à l'employeur le préavis de deux semaines prévu dans la convention collective et d'éduquer ses membres au sujet du contenu de la convention collective. Il maintient que le syndicat a enfreint la convention collective en ne fournissant pas des travailleurs de remplacement lorsque les employés quittent leur emploi sans préavis. Tous les employés qui ont présenté un grief ont commis une infraction du fait qu'ils n'ont pas donné le préavis requis. Pour se protéger contre les démissions hâtives, qui, soutient-il, ont des répercussions négatives sur la compagnie, l'employeur retient habituellement les chèques de paie pendant les 30 jours prévus dans la Partie III du *Code*. Il tient le syndicat au courant de ses intentions et il informe les employés qui démissionnent qu'ils doivent

members and follow up on its membership, as this is of no concern to the Employer.

IV - Analysis

[9] Section 94(1) provides as follows:

94.(1) No employer or person acting on behalf of an employer shall

(a) ... interfere with the ... representation of employees by a trade union; ...

[10] A complaint under this section does not benefit from the reverse onus provision that applies to certain other unfair labour practices. Therefore, the complainant has the burden of showing the Employer's interference with its activities. The protection afforded by the *Code* is aimed at preventing actions that undermine the bargaining agent's credibility or harm its ability to fulfil its duty of representation. It is not meant to deal with issues that should properly be resolved by a grievance arbitrator (see *Radio Futura Limitée (CKVL/CKOI) et al.* (1992), 87 di 7; and 16 CLRBR (2d) 152 (CLRB no. 913), at pages 15; and 160).

[11] In the instant case, the parties negotiated a collective agreement that modified the provisions of Article 18 providing for a longer notice period than in the previous agreement and the right for employees to receive their pay no later than on the next regular pay day or, if they quit on a pay day, to receive any balance on the next pay day. There are no sanctions for not giving proper notice.

[12] Inasmuch as the collective agreement modifies the statutory provisions of section 247 of the *Code* (*Part III - Standard Hours, Wages, Vacations and Holidays*) and is more favourable to employees than their rights under Part III, the collective agreement has precedence over the *Code*'s statutory provisions (see section 168). Additionally, while an agreement is still in force, the Employer cannot unilaterally amend its provisions unless it has negotiated those changes with the bargaining agent. Thus, the Employer must pay employees who resign the balance of their wages no

communiquer avec le syndicat pour obtenir réparation. De plus, il revient au syndicat d'obtenir l'adhésion de nouveaux membres et de s'assurer qu'il a l'information à jour sur l'appartenance au syndicat, puisque cela ne concerne d'aucune façon l'employeur.

IV - Analyse

[9] Le paragraphe 94(1) prévoit ce qui suit:

94.(1) Il est interdit à tout employeur et à quiconque agit pour son compte:

a) ... d'intervenir ... dans la représentation des employés par [le syndicat]; ...

[10] Une plainte fondée sur cette disposition ne bénéficie pas de la disposition sur l'inversion de la charge de la preuve qui s'applique à certaines pratiques déloyales de travail. Par conséquent, il incombe au plaignant de prouver que l'employeur est intervenu dans ses activités. La protection accordée par le *Code* vise à empêcher les actions qui minent la crédibilité de l'agent négociateur ou qui portent atteinte à sa capacité de s'acquitter de son devoir de représentation. On ne peut invoquer cette disposition pour régler des litiges qui doivent à bon droit être résolus par un arbitre de griefs (voir *Radio Futura Limitée (CKVL/CKOI) et autre* (1992), 87 di 7; et 16 CLRBR (2d) 152 (CCRT n° 913), aux pages 15; et 160).

[11] En l'espèce, les parties ont négocié une convention collective qui a modifié les modalités de l'article 18 en prévoyant un préavis de départ plus long que celui dans la convention précédente et en accordant aux employés le droit de recevoir leur paie au plus tard au jour de paie régulier suivant ou, s'ils quittent leur emploi un jour de paie, de recevoir tout solde dû au prochain jour de paie. Il n'y a aucune sanction prévue pour ne pas donner l'avis requis.

[12] Puisque la convention collective modifie les dispositions statutaires de l'article 247 du *Code* (*Partie III - Durée normale du travail, salaire, congés et jours fériés*) et qu'elle est plus favorable aux employés que ne le sont les droits conférés par la Partie III, la convention collective a préséance sur les dispositions statutaires du *Code* (voir l'article 168). De plus, pendant qu'une convention collective est en vigueur, l'employeur ne peut unilatéralement en modifier les modalités à moins d'avoir négocié ces changements avec l'agent négociateur. Ainsi,

later than the following pay day. The collective agreement does not allow the Employer to vary its payment in any way. Arguably, there is a concurrent employee obligation to give a two-week notice, but the collective agreement does not provide any sanction for failing to give proper notice, other than enforcing the provision through the grievance process, which the Employer has failed to do.

[13] From the events described in this case, it appears that the Employer does not understand the nature of collective bargaining. It forgets that the collective agreement is a labour relations system and not a commercial contract. To quote Georges W. Adams in *Canadian Labour Law*, 2d ed. (Aurora, Ont.: Canada Law Book Inc., 1993), at paragraph 12.80:

... Rather, a collective agreement is more akin to a labour relations "constitution" regulating the on-going relationship of the employees, the union and the employer. ... Therefore, differences in the meaning of terms of a collective agreement are meant to be resolved through arbitration not by voiding the agreement itself...

[14] While the collective agreement sets out the terms and conditions of employment and serves as a bar to the termination of those rights for a specific time, its key feature is that any dispute as to its interpretation, application or administration is to be resolved by binding arbitration. This obligation is set out in section 57 of the *Code*. Consequently, neither party can resort to retributive justice to enforce its terms.

[15] The events in this case stress that the Employer's refusal to issue final pay cheques within the time period provided in the collective agreement and withholding certain amounts from pay cheques for recovery purposes compels the Union to resort systematically to the grievance procedure to ensure compliance with the collective agreement. The Employer admits that all grievances were "successfully" concluded outside the arbitration process. It does not deny that it waits until shortly before the date set for arbitration to settle grievances. More seriously, the Employer attempts to offset what it estimates as its losses from proper notice from

l'employeur doit verser aux employés qui démissionnent le solde de leur salaire au plus tard le jour de paie suivant. La convention collective ne permet pas à l'employeur de modifier son paiement d'une façon ou d'une autre. Il est vrai que, en revanche, il incombe à l'employé de donner un préavis de deux semaines, mais la convention collective ne prévoit aucune sanction s'il ne le fait pas, si ce n'est de faire appliquer la clause par la procédure de règlement des griefs, ce que l'employeur n'a pas fait.

[13] Compte tenu des événements décrits en l'espèce, l'employeur, semble-t-il, ne comprend pas la nature de la négociation collective. Il oublie que la convention collective est un régime de relations du travail et non un contrat commercial. Pour citer Georges W. Adams dans *Canadian Labour Law*, 2^e éd., Aurora (Ont.), Canada Law Book Inc., 1993, au paragraphe 12.80:

... Une convention collective s'apparente plutôt à une «constitution» de relations du travail qui régit les relations courantes des employés, du syndicat et de l'employeur... Par conséquent, les divergences quant au sens à donner aux modalités d'une convention collective sont censées être réglées par voie d'arbitrage et non en frappant de nullité la convention elle-même...

(traduction)

[14] La convention collective établit les conditions d'emploi et empêche qu'on ne puisse mettre fin à ces droits pendant une période donnée; son élément clé est que tout différend concernant son interprétation, son application ou son administration doit être résolu par arbitrage exécutoire. Cette obligation est prévue à l'article 57 du *Code*. Par conséquent, ni l'une ni l'autre des parties ne peuvent recourir à la justice rétributive pour en faire respecter les modalités.

[15] Les faits de la présente affaire soulignent que le refus de l'employeur d'émettre les derniers chèques de paie dans le délai prévu par la convention collective et sa décision de retenir certains montants des chèques à titre de recouvrement obligent le syndicat à recourir systématiquement à la procédure de règlement des griefs pour faire respecter la convention collective. L'employeur admet que tous les griefs ont été réglés «avec succès» à l'extérieur de la procédure d'arbitrage. Il ne nie pas qu'il attend jusqu'à la dernière minute avant la date d'arbitrage pour régler les griefs. Enfin - et c'est là une mesure plus grave -, l'employeur tente de compenser ce qu'il estime être les pertes qu'il subit

employees and other reduction in wages by unilaterally deducting these sums from union dues.

[16] In the Board's view, these actions undermine the effectiveness of the Union and its representation of bargaining unit employees. This is clearly a breach of the *Code*. Furthermore, section 70(1) of the *Code* makes the "Rand Formula" union security clause a non-negotiable matter to which a bargaining agent is entitled upon demand.

[17] The Board's role is remedial not punitive, as it seeks to foster a positive attitude to collective bargaining and the resolution of disputes as set forth in the *Code*'s Preamble. The Board will not stand in for the grievance arbitrator to resolve individual complaints or to determine the interpretation of Article 18 of the collective agreement. Its focus will be on compliance with the provisions and spirit of the *Code* to ensure the orderly conduct of labour relations between the parties.

[18] In light of these considerations, the Board deems it appropriate to exercise its powers under section 21 to require compliance with the provisions of the *Code*. Therefore, consistent with its findings that there has been a breach of section 94(1), the Board issues a cease and desist order to the Employer:

1. to respect the provisions of the grievance process as provided in Article 10 of the collective agreement;
2. to be governed by all lawful settlements of disputes and grievances as provided in Article 5.01 of the collective agreement;
3. to collect and remit monthly, to the bargaining agent, union dues as provided in Articles 5.05 and 5.06 of the collective agreement, for all employees covered by the collective agreement;
4. to provide the Union with the list of names of employees as provided in Article 5.06 of the collective agreement.

[19] Should the parties require assistance with respect to implementing its order, the Board appoints

du fait que les employés ne donnent pas l'avis requis et par suite d'autres réductions de salaire en déduisant unilatéralement ces sommes des cotisations syndicales.

[16] Selon le Conseil, ces actions minent l'efficacité du syndicat et sa représentation des employés membres de l'unité de négociation. Il s'agit là d'une infraction manifeste au *Code*. De plus, aux termes du paragraphe 70(1) du *Code*, la clause de sécurité syndicale qu'est la formule Rand n'est pas négociable et l'agent négociateur peut s'en prévaloir sur demande.

[17] Le Conseil a pour rôle de remédier à une situation et non de punir: il cherche à favoriser une attitude positive envers la négociation collective et le règlement des différends, conformément au préambule du *Code*. Le Conseil ne se substituera pas à l'arbitre des griefs pour trancher des plaintes individuelles ou pour déterminer l'interprétation de l'article 18 de la convention collective. Il vise plutôt à faire respecter les dispositions et l'esprit du *Code* afin que les parties entretiennent des relations du travail ordonnées entre elles.

[18] Compte tenu de ce qui précède, le Conseil juge à propos d'exercer les pouvoirs que lui confère l'article 21 pour assurer le respect des dispositions du *Code*. Par conséquent, en conformité avec la conclusion qu'il y a eu violation du paragraphe 94(1), le Conseil ordonne à l'employeur:

1. de respecter les modalités de la procédure de règlement des griefs prévue à l'article 10 de la convention collective;
2. d'honorer tous les règlements valides de différends et de griefs, tel qu'il est prévu à la clause 5.01 de la convention collective;
3. de percevoir et de remettre mensuellement, à l'agent négociateur, les cotisations syndicales, tel qu'il est prévu aux clauses 5.05 et 5.06 de la convention collective, pour tous les employés régis par la convention collective;
4. de remettre au syndicat la liste des noms des employés, tel qu'il est prévu à la clause 5.06 de la convention collective.

[19] Au cas où les parties auraient besoin d'aide pour mettre son ordonnance à exécution, le Conseil nomme

Mr. John D. Taggart, Senior Labour Relations Officer and Registrar, Central Region, to oversee the process.

[20] For the reasons provided above, the Board upholds the complaints.

CASE CITED

Radio Futura Limitée (CKVL/CKOI) et al. (1992), 87 di 7; and 16 CLRBR (2d) 152 (CLRB no. 913)

STATUTES CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 21; 57; 70(1); 94(1)

Canada Labour Code, Part III, ss. 168; 247

M. John D. Taggart, agent principal des relations du travail et greffier, Région du Centre, pour superviser le processus.

[20] Pour les motifs énoncés ci-dessus, le Conseil accueille les plaintes.

AFFAIRE CITÉE

Radio Futura Limitée (CKVL/CKOI) et autre (1992), 87 di 7; et 16 CLRBR (2d) 152 (CCRT n° 913)

LOIS CITÉES

Code canadien du travail, Partie I, art. 21; 57; 70(1); 94(1)

Code canadien du travail, Partie III, art. 168; 247

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Amalgamated Transit Union, Local 1624,
applicant,
and
Coach Canada, c.o.b. Trentway-Wagar Inc.,
respondent.

CITED AS: Trentway-Wagar Inc.

Board Files: 20550-C
 20689-C

Decision no. 57
 February 21, 2000

Application for interim relief pursuant to section 19.1
 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Unfair labour practice - Dismissal - Interference by employer - Remedies - Interim relief (section 19.1) - Local union president and chief spokesperson for the union's negotiating team was terminated from employment on the date of his re-election while collective bargaining negotiations were ongoing - Union applied for interim relief pursuant to section 19.1 - Board considered its interim relief powers - The Board concluded that the local union president's dismissal at that particular time, so quickly following his re-election and in its context, including the nature of the issues in dispute, is sufficient to persuade the Board that such action must potentially have a serious adverse impact upon the collective bargaining process and could seriously undermine the trade union's ability to effectively continue to conduct collective bargaining negotiations - The president's unchallenged discharge could cause employees to reasonably fear that an aggressive pursuit of employee interests in negotiations might provoke retaliatory action by the employer - The Board was satisfied that the fulfilment of the objectives of the *Code* required that it grant the interim relief requested - Board issued an interim order pursuant to section 19.1 for the reinstatement of the individual and also ordered that its reasons for decision be posted.

Motifs de décision

Syndicat uni du transport, section locale 1624,
requérant,
et
Coach Canada, exploitée sous la raison sociale
Trentway-Wagar Inc.,
intimée.

CITÉ: Trentway-Wagar Inc.

Dossiers du Conseil: 20550-C
 20689-C

Décision n° 57
 le 21 février 2000

Demande d'ordonnance provisoire aux termes de
 l'article 19.1 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Pratique déloyale de travail - Congédiement - Ingérence de la part de l'employeur - Redressements - Mesure de redressement provisoire (article 19.1) - Le président de la section locale et porte-parole en chef du comité de négociation du syndicat a été congédié le jour même où il a été réélu pendant que des négociations collectives étaient en cours - Le syndicat a demandé une ordonnance provisoire aux termes de l'article 19.1 - Le Conseil a examiné son pouvoir en matière de redressements provisoires - Le Conseil conclut que le congédiement du président de la section locale à ce moment précis et si peu de temps après sa réélection dans les circonstances, y compris la nature des questions en litige, suffit pour convaincre le Conseil que cette mesure risque de nuire grandement au processus de négociation collective et pourrait sérieusement empêcher le syndicat de continuer de négocier collectivement de façon efficace - Si le congédiement du président n'est pas contesté, les employés pourraient raisonnablement craindre qu'en défendant avec vigueur leurs intérêts dans le cadre des négociations ils s'exposent à des représailles de la part de l'employeur - Le Conseil est convaincu que, pour assurer la réalisation des objectifs du *Code*, le redressement demandé doit être accordé - Dans l'ordonnance provisoire rendue aux termes de l'article 19.1, le Conseil ordonne que le plaignant soit réintégré et que les motifs de décision soient affichés.

Interim order - Section 19.1 - Practice and procedure - The Board's power under section 19.1 should be interpreted and applied not as a common law power according to common law tests but rather should be applied in a manner that reflects the intention and objectives of the statute - In assessing what is appropriate for fulfilling the statutory objectives, the Board may utilize many analytical approaches and the three-stage test of the courts may serve as a useful analytical guide.

The Board was composed of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson. A hearing was held on December 16, 1999, at Toronto, Ontario.

Appearances

Mr. L.A. Richmond, for the applicant; and
Mr. Robert Little, for the respondent.

[1] The underlying matter that led to the present interim application commenced on August 23, 1999, on which date the Amalgamated Transit Union, Local 1624 (ATU 1624), filed a complaint with the Board alleging that sections 94(1), 94(3), 96 and 173 of the *Canada Labour Code* (the *Code*) had been violated by Coach Canada, carrying on business as Trentway-Wagar Inc. (Trentway-Wagar).

[2] ATU 1624 is the sole and exclusive bargaining agent for all full-time and part-time Coach operators in the employ of Trentway-Wagar.

[3] ATU 1624 and Trentway-Wagar were parties to a collective agreement effective from January 1, 1996 to December 31, 1998, which is now under renegotiation pursuant to the provisions of the *Code*. On June 24, 1999, ATU 1624 election results were posted announcing that Mr. Wayne Fraser, the chief union negotiator for a new collective agreement, had been re-elected as Local 1624 president. Mr. Fraser was discharged from his employment at Trentway-Wagar on that same date. The employer alleges his discharge was for just cause and not because of anti-union animus related to his union activities.

[4] The interim proceedings in respect of which the present reasons for decision are written were initiated by a letter of counsel for ATU 1624 dated December 3, 1999 in which interim relief was requested with respect

Ordonnance provisoire - Article 19.1 - Pratique et procédure - Le pouvoir du Conseil aux termes de l'article 19.1 doit être interprété et appliqué non pas comme un pouvoir issu de la *common law*, suivant les critères en *common law*, mais plutôt d'une manière qui traduit l'esprit et les objectifs de la loi - En évaluant ce qui permettra d'assurer la réalisation des objectifs de la loi, le Conseil peut utiliser de nombreuses méthodes analytiques, et le critère en trois étapes des cours de justice peut constituer un guide d'analyse utile.

Le Conseil était composé de M^c J. Paul Lordon, c.r., Président. Une audience a eu lieu à Toronto (Ontario), le 16 décembre 1999.

Ont comparu

M^c L.A. Richmond, pour le syndicat;
M^c Robert Little, pour l'intimée.

[1] L'affaire à l'origine de la présente demande d'ordonnance provisoire a débuté le 23 août 1999, quand le Syndicat uni du transport, section locale 1624 (le SUT 1624), a déposé une plainte dans laquelle il allègue que Coach Canada, exploitée sous la raison sociale Trentway-Wagar Inc. (Trentway-Wagar), a enfreint les paragraphes 94(1) et 94(3) ainsi que les articles 96 et 173 du *Code canadien du travail* (le *Code*).

[2] Le SUT 1624 est l'agent négociateur exclusif de tous les chauffeurs d'autobus de Trentway-Wagar travaillant à temps plein ou à temps partiel.

[3] Le SUT 1624 et Trentway-Wagar étaient signataires d'une convention collective qui était en vigueur du 1^{er} janvier 1996 au 31 décembre 1998 et que les parties sont en train de renégocier en vertu des dispositions du *Code*. Le 24 juin 1999, les résultats du scrutin organisé par le SUT 1624 sont affichés. Ils indiquent que Wayne Fraser, le négociateur syndical en chef de la nouvelle convention collective, a été réélu à la présidence de la section locale 1624. Le même jour, l'employeur, Trentway-Wagar, congédie M. Fraser. L'employeur prétend que le congédiement est justifié et n'est pas fondé sur un sentiment antisyndical lié aux activités syndicales de M. Fraser.

[4] La procédure sur laquelle portent les présents motifs de décision a été entamée au moyen d'une lettre de l'avocat du SUT 1624, datée du 3 décembre 1999, dans laquelle il demande au Conseil d'accorder un

to the matter in issue, pursuant to the provisions of section 19.1 of the *Code*.

[5] Section 19.1 of the *Code* provides:

19.1 The Board may, on application by a trade union, an employer or an affected employee, make any interim order that the Board considers appropriate for the purpose of ensuring the fulfilment of the objectives of this Part.

[6] Following a review of the submissions and documentation in the matter, the Board, on December 7, 1999, ordered a hearing respecting the request for an interim order. In ordering the matter heard, the Board was particularly concerned with the allegation that the improper termination was for anti-union motives and made it virtually impossible for Mr. Fraser to conduct his duties in respect of the negotiation of the renewal of the collective agreement.

[7] The relevant portions of sections 94(1), 94(3), 96 and 173 of the *Code* under which the initial complaint was lodged provide as follows:

94.(1) No employer or person acting on behalf of an employer shall

(a) participate in or interfere with the formation or administration of a trade union or the representation of employees by a trade union; or

(b) contribute financial or other support to a trade union.

...

(3) No employer or person acting on behalf of an employer shall

(a) refuse to employ or to continue to employ or suspend, transfer, lay off or otherwise discriminate against any person with respect to employment, pay or any other term or condition of employment or intimidate, threaten or otherwise discipline any person, because the person

(i) is or proposes to become, or seeks to induce any other person to become, a member, officer or representative of a trade union or participates in the promotion, formation or administration of a trade union,

...

(d) deny to any employee any pension rights or benefits to which the employee would be entitled but for

...

redressement provisoire aux termes des dispositions de l'article 19.1 du *Code*.

[5] L'article 19.1 du *Code* prévoit ce qui suit:

19.1 Dans le cadre de toute affaire dont il connaît, le Conseil peut, sur demande d'un syndicat, d'un employeur ou d'un employé concerné, rendre les ordonnances provisoires qu'il juge indiquées afin d'assurer la réalisation des objectifs de la présente partie.

[6] Le 7 décembre 1999, après avoir examiné les observations et la documentation, le Conseil ordonne la tenue d'une audience au sujet de la demande d'ordonnance provisoire. En procédant ainsi, le Conseil veut surtout se pencher sur l'allégation selon laquelle le congédiement injuste est fondé sur un sentiment antisyndical et empêche à toutes fins utiles M. Fraser de s'acquitter de ses tâches de négociateur en vue du renouvellement de la convention collective.

[7] Les dispositions pertinentes des paragraphes 94(1) et 94(3) ainsi que des articles 96 et 173 du *Code* en vertu desquelles la plainte initiale a été déposée prévoient ce qui suit:

94.(1) Il est interdit à tout employeur et à quiconque agit pour son compte:

a) de participer à la formation ou à l'administration d'un syndicat ou d'intervenir dans l'une ou l'autre ou dans la représentation des employés par celui-ci;

b) de fournir une aide financière ou autre à un syndicat.

...

(3) Il est interdit à tout employeur et à quiconque agit pour son compte:

a) de refuser d'employer ou de continuer à employer une personne, ou encore de la suspendre, muter ou mettre à pied, ou de faire à son égard des distinctions injustes en matière d'emploi, de salaire ou d'autres conditions d'emploi, de l'intimider, de la menacer ou de prendre d'autres mesures disciplinaires à son encontre pour l'un ou l'autre des motifs suivants:

(i) elle adhère à un syndicat ou en est un dirigeant ou représentant — ou se propose de le faire ou de le devenir, ou incite une autre personne à le faire ou à le devenir —, ou contribue à la formation, la promotion ou l'administration d'un syndicat,

...

d) de priver un employé des droits à pension ou des prestations de retraite auxquels il aurait eu droit s'il n'avait pas:

...

(ii) the dismissal of the employee contrary to this Part;

...

(e) seek, by intimidation, threat of dismissal or any other kind of threat, by the imposition of a financial or other penalty or by any other means, to compel a person to refrain from becoming or to cease to be a member, officer or representative of a trade union or to refrain from

(i) testifying or otherwise participating in a proceeding under this Part,

(ii) making a disclosure that the person may be required to make in a proceeding under this Part, or

(iii) making an application or filing a complaint under this Part;

(f) suspend, discharge or impose any financial or other penalty on a person employed by him, or take any other disciplinary action against such a person, by reason of that person having refused to perform an act that is prohibited by this Part; or

...

96. No person shall seek by intimidation or coercion to compel a person to become or refrain from becoming or to cease to be a member of a trade union.

...

173. [Scheduling hours of work] Except as may be otherwise prescribed by the regulations, hours of work in a week shall be so scheduled and actually worked that each employee has at least one full day of rest in the week and, wherever practicable, Sunday shall be the normal day of rest in the week.

(Although it was alleged that the employer violated section 173, that is not viewed by the Board as an issue in the present proceedings. It is included here as relevant background).

[8] Although the Board had advised the parties that oral evidence could be presented in respect of the matters in issue, if necessary, counsel for the applicant without objection from the respondent suggested at the outset of the hearing that the Board generally follow the practice adopted by the Ontario Labour Relations Board (OLRB) in respect of interim hearings. It was suggested that following OLRB practice the present interim application be dealt with on the basis of the allegations in the submissions and related written documentation to avoid the prolonged process and delay that can result with viva voce evidence and cross-examination. Counsel being in agreement, the Board proceeded on the basis of the allegations contained in the submissions and written documentation on file as

(ii) soit été congédié en violation de la présente partie;

...

e) de chercher, notamment par intimidation, par menace de congédiement ou par l'imposition de sanctions pécuniaires ou autres, à obliger une personne soit à s'abstenir ou à cesser d'adhérer à un syndicat ou d'occuper un poste de dirigeant ou de représentant syndical, soit à s'abstenir:

(i) de participer à une procédure prévue par la présente partie, à titre de témoin ou autrement,

(ii) de révéler des renseignements qu'elle peut être requise de divulguer dans le cadre d'une procédure prévue par la présente partie,

(iii) de présenter une demande ou de déposer une plainte sous le régime de la présente partie;

f) de suspendre ou congédier une personne qui travaille pour lui, de lui imposer des sanctions pécuniaires ou autres, ou de prendre à son encontre d'autres mesures disciplinaires, parce qu'elle a refusé d'accomplir un acte interdit par la présente partie;

...

96. Il est interdit à quiconque de chercher, par des menaces ou des mesures coercitives, à obliger une personne à adhérer ou à s'abstenir ou cesser d'adhérer à un syndicat.

...

173. [Horaires de travail] Sauf disposition contraire des règlements, l'horaire de travail est établi de manière que chaque employé ait au moins un jour complet de repos par semaine, si possible le dimanche.

(Quoiqu'il soit allégué que l'employeur a enfreint l'article 173, le Conseil estime que cette allégation n'est pas pertinente en l'espèce. La disposition est incluse à titre de renseignement.)

[8] Bien que le Conseil ait indiqué aux parties qu'il était prêt à entendre des témoignages au sujet des questions en litige, l'avocat du requérant, sans que l'intimée ne s'y oppose, a proposé au Conseil au début de l'audience de suivre de façon générale la pratique adoptée par la Commission des relations de travail de l'Ontario (CRTO) en ce qui concerne l'audition de demandes d'ordonnances provisoires. Il a en fait proposé de suivre cette pratique et de régler la présente demande en s'appuyant sur les allégations faites dans les observations et la documentation connexe afin d'éviter le long processus et les longs délais que peuvent causer l'audition de témoins et les contre-interrogatoires. Les avocats étant d'accord, le Conseil a décidé de se fonder sur les allégations contenues dans

presumed to be affirmed by the respective parties and heard argument only. The Board wishes to note that while this approach appeared appropriate in these circumstances, this may not always be the case.

[9] Some detail of the allegations in the initial complaint of ATU 1624 of August 23, 1999, is useful. That document indicated:

(f) On June 24, 1999 the election results were posted indicating that Wayne Fraser had again successfully been elected President of Local 1624 and Gary Graham was elected as Vice-President of the Local.

(g) Shortly after the election results were posted, the Company issued a letter of termination to the newly re-elected President, Wayne Fraser, advising him of his termination of employment with respect an alleged work refusal on June 12, 1999.

(h) Also on the date of the posting of election results, the Company (via Don Carmichael) sent a memo to all drivers (via email) advising them of the termination of Wayne Fraser. This direct communication with all drivers about the termination of an employee was unprecedented and served to undermine Mr. Fraser in the eyes of the membership.

(i) The termination letter to Mr. Fraser advised that he could not enter Company property (including Company buses) and that a violation of such would be viewed as trespassing. Again, this threat was not the norm and served to undermine Mr. Fraser and inhibit him in his ability to carry out his duties as President of the Local, particularly at the time of negotiations.

(j) It should be noted that Wayne Fraser had suffered a heart attack on January 26, 1999 and underwent open-heart surgery on February 12, 1999. Mr. Fraser was hospitalized throughout that period and remained in the intensive care unit for some time after his surgery. The doctors had advised that Mr. Fraser should take six (6) months off work but Mr. Fraser pushed for an earlier return-to-work date. Accordingly, Mr. Fraser returned to work on May 31, 1999. In terms of any restrictions, both Mr. Fraser's family doctor and cardiologist had indicated that he had to "listen to his body". On his return to work Mr. Fraser had talked to Roy Wierenga and indicated that seven (7) days a week work would be too much for him and that he would have to "work up to it".

(k) On June 1, 1999, the day after his return to work subsequent to his heart attack, Mr. Fraser went on a five (5) day tour to Quebec. On June 7, 1999, Mr. Fraser did work on behalf of the Local. June 8, 1999 had been booked as a day-off to allow Mr. Fraser to have blood-work etc. performed. The Employer cancelled his booked day off on the basis that there was too much work. Mr. Fraser had booked off June 9 through 12, 1999 for Union business as a result of the Amalgamated

les observations et la documentation versées au dossier en supposant qu'elles étaient des affirmations solennelles des parties et n'a entendu que leur plaidoirie. Le Conseil désire signaler que cette approche, qui semblait convenir en l'espèce, peut ne pas fonctionner dans d'autres affaires.

[9] Il est nécessaire de donner certaines précisions au sujet des allégations contenues dans la plainte initiale de la section du SUT 1624, datée du 23 août 1999. Le document indiquait ce qui suit:

f) Le 24 juin 1999, les résultats du scrutin ont été affichés, indiquant que Wayne Fraser avait été réélu à la présidence de la section locale 1624 et que Gary Graham avait été élu vice-président.

g) Peu après l'affichage des résultats, la compagnie a envoyé une lettre au président réélu, Wayne Fraser, l'avisant qu'il était congédié parce qu'il avait prétendument refusé de travailler le 12 juin 1999.

h) En outre, le jour où les résultats ont été affichés, la compagnie (par l'intermédiaire de M. Don Carmichael) a envoyé une note de service à tous les chauffeurs (par courrier électronique) les informant du congédiement de Wayne Fraser. C'était la première fois que la compagnie communiquait directement avec tous les chauffeurs pour les aviser du congédiement d'un employé, et cela minait la crédibilité de M. Fraser aux yeux des membres.

i) La lettre de congédiement informait M. Fraser que l'accès à la propriété de la compagnie (y compris ses autobus) lui était interdit et que le non-respect de cette interdiction serait considéré comme une violation de propriété. De nouveau, cette menace n'était pas la norme et elle avait pour effet de miner la crédibilité de M. Fraser et de l'empêcher de s'acquitter de ses tâches à titre de président de la section locale, plus particulièrement pendant les négociations.

j) Il a lieu de souligner que Wayne Fraser avait eu une crise cardiaque le 26 janvier 1999 et qu'il avait subi une chirurgie cardiaque le 12 février 1999. Il avait été hospitalisé pendant toute cette période et était demeuré à l'unité des soins intensifs pendant quelque temps après l'opération. Les médecins lui ont recommandé de prendre un repos de six (6) mois, mais il a insisté pour qu'on l'autorise à retourner travailler plus tôt. Il est donc retourné travailler le 31 mai 1999. Quant aux restrictions, son médecin de famille et son cardiologue ont indiqué qu'il devait «être à l'écoute de son corps». À son retour au travail, il s'est entretenu avec Roy Wierenga et lui a dit qu'il ne pouvait pas faire des semaines de sept (7) jours et qu'il devait reprendre le travail «progressivement».

k) Le 1^{er} juin 1999, le lendemain de son retour au travail après sa crise cardiaque, M. Fraser a effectué un voyage de cinq (5) jours à Québec au volant d'un autobus affrété. Le 7 juin 1999, il s'est occupé des affaires de la section locale. Il a demandé un congé le 8 juin 1999 pour subir entre autres des examens hématologiques. L'employeur a annulé le congé en raison de l'énorme charge travail. M. Fraser a pris congé du 9 au 12 juin 1999 pour s'occuper d'affaires syndicales dans le cadre

Transit Union Canadian Conference. On June 12, 1999 Mr. Fraser received a call from work attempting to cancel Mr. Fraser's additional booked day off for the following day. Mr. Fraser advised that in his view the Company was not entitled to cancel this day off as he understood that under Section 173 of the *Canada Labour Code*, he was entitled to at least one day off. The Company refused to recognize that his booked days off for Union business were to be treated as days worked. The Company further refused to recognize that Mr. Fraser had rights to a day off pursuant to Section 173 of the *Code*. It should be noted that Mr. Fraser was scheduled for a five (5) day charter commencing Monday morning back to Quebec City and accordingly would have been required to work twelve (12) days straight without any time off.

(I) It should also be noted that the Company did in fact have Mr. Fraser perform the five (5) day charter run to Quebec City notwithstanding full knowledge of the alleged "work refusal". The Company only terminated Mr. Fraser upon release of the election results wherein Mr. Fraser was re-elected for a full term of office as President of the Local.

(pages 2-3)

[10] The letter of December 3, 1999, seeking interim relief, indicated *inter alia*:

As the Board is aware from our pleadings in this matter, it is the Union's position that President Wayne Fraser was improperly terminated and that the termination was motivated by anti-union animus. While there is a whole course of anti-union conduct which is complained of, the Union is seeking an Interim Order only with respect to the reinstatement of President Fraser and interference in the Union's ability to conduct its business. Mr. Fraser was threatened upon his termination that he was not permitted on Company property, including Company buses, thereby ensuring that it was virtually impossible for Mr. Fraser to fulfill his duties as President of the Local. This is particularly important given that the parties are supposed to be negotiating for the renewal of the collective agreement and given the Employer's continued course of anti-union conduct to undermine the Union in the eyes of the membership.

An arbitration date was scheduled and commenced December 1, 1999. The Union was hopeful that the termination issue could be resolved at that time. To the contrary, however, the parties are now looking at a number of continuation dates likely not to be scheduled until some time next year.

Accordingly, we would ask that an immediate hearing date be set to deal with our request for interim relief in order to avoid any further irreparable harm.

As always, if you have any questions or concerns with respect to this matter, please do not hesitate to contact me at your convenience.

de la Conférence canadienne du syndicat uni du transport. Le 12 juin 1999, l'employeur lui a téléphoné pour lui dire qu'il devait annuler le congé prévu pour le lendemain. M. Fraser a répondu que l'employeur n'avait pas le droit d'agir ainsi puisque, en vertu de l'article 173 du *Code canadien du travail*, il avait droit à au moins un congé. La compagnie a refusé de reconnaître que les congés demandés pour affaires syndicales devaient être considérés comme des jours travaillés. Elle a refusé en outre de reconnaître que M. Fraser avait droit à un jour de repos aux termes de l'article 173 du *Code*. Il y a lieu de souligner que M. Fraser devait dès le lundi matin effectuer un voyage de cinq (5) jours à Québec au volant d'un autobus affrété, ce qui l'aurait obligé à travailler douze (12) jours consécutifs.

1) Il y a également lieu de souligner que la compagnie a en fait demandé à M. Fraser d'effectuer un voyage notisé de cinq (5) jours à Québec au volant d'un autobus affrété, même si elle était au courant du prétendu «refus de travailler». Elle l'a congédié uniquement après avoir appris qu'il avait été réélu pour un autre mandat à la présidence de la section locale.

(pages 2-3; traduction)

[10] La lettre datée du 3 décembre 1999 demandant un redressement provisoire précisait notamment ce qui suit:

Comme nos plaidoiries dans la présente affaire l'ont révélé au Conseil, le syndicat est d'avis que le président Wayne Fraser a été congédié injustement et que ce congédiement était motivé par un sentiment antisyndical. Bien que la plainte porte sur toute une gamme d'agissements antisyndicaux, le syndicat demande uniquement au Conseil de rendre une ordonnance provisoire concernant la réintégration du président Fraser et l'ingérence de l'employeur dans les affaires syndicales. Au moment où il avait congédié M. Fraser, l'employeur lui avait interdit l'accès à la propriété de la compagnie, y compris ses autobus, de telle sorte qu'il lui était à toutes fins utiles impossible de s'acquitter de ses tâches à titre de président de la section locale. Ce fait est particulièrement important vu que les parties sont censées être en train de négocier le renouvellement de la convention collective et vu que l'employeur continue d'agir de façon antisyndicale dans le but de miner la crédibilité du syndicat auprès de ses membres.

L'audience d'arbitrage a débuté comme prévu le 1^{er} décembre 1999. Le syndicat espérait pouvoir régler la question du congédiement à ce moment-là. Cela ne s'est toutefois pas produit et les parties examinent maintenant diverses dates possibles de reprise de l'audition de l'affaire, qui ne sera vraisemblablement pas inscrite au rôle avant l'an prochain.

Par conséquent, nous demandons que soit fixée immédiatement une date d'audience concernant notre demande de redressement provisoire afin d'éviter tout préjudice irréparable.

Comme d'habitude, si vous avez des questions au sujet de la présente affaire, n'hésitez pas à communiquer avec moi à votre convenance.

(traduction)

[11] The union alleges that the termination itself and the alleged direct communication with employees undermined Mr. Fraser and his ability to carry on as President. This was particularly so since the parties were in the midst of collective bargaining negotiations and Mr. Fraser was also the chief spokesperson for the union's negotiating committee.

[12] For its part, the employer maintains that it had just cause to terminate the employment of Mr. Fraser and that it was in no way motivated by anti-union animus. It alleges that the employer, acting within its rights under the terms of the collective agreement and in compliance with the provisions of the *Code*, cancelled Mr. Fraser's initial day off. Mr. Fraser indicated his disagreement with the employer's interpretation of the relevant provisions on that occasion and refused to accept a subsequent and second work assignment for June 13, stating the employer was not permitted to cancel his day off. The employer alleges that Mr. Fraser refused the work assignment several times and, finally, deliberately consumed alcohol the night before the shift, contrary to company policy, in order to render himself unavailable to carry out the work assignment.

[13] The employer alleges that Mr. Fraser's actions of failing to obey the instructions of a superior and consuming alcohol the evening before a shift constituted insubordination as they were flagrant breaches of company policy, the stated penalty for each of which was immediate dismissal. Consequently, the employer alleges that it had just cause for dismissing Mr. Fraser and that his dismissal was unrelated to any anti-union animus on the part of the employer. The essential issues before the Board in the main application, therefore, appear to relate to the company's actions in scheduling Mr. Fraser and his response.

[14] The issue before the Board in the present interim application, however, is not to determine whether or not there is just cause for Mr. Fraser's dismissal, but whether in this situation, the Board should order interim relief as requested by the applicant.

[15] With respect to the request for interim relief, counsel for the applicant submitted that the current Board would be well served if it followed the methods and test adopted by the OLRB in the granting of

[11] Le syndicat allègue que le congédiement lui-même et la prétendue communication directe avec les employés ont miné la crédibilité de M. Fraser et l'ont empêché de s'acquitter de ses fonctions à titre de président. Cela est d'autant plus vrai que les parties étaient en pleine négociation collective et que M. Fraser était le principal porte-parole du comité de négociation du syndicat.

[12] Pour sa part, l'employeur maintient qu'il avait un motif valable de congédier M. Fraser et que le congédiement n'était nullement motivé par un sentiment antisyndical. Il prétend que, en vertu des droits que lui confère la convention collective et le *Code*, il peut annuler le premier jour de repos de M. Fraser. Ce dernier a alors contesté l'interprétation faite par l'employeur des dispositions pertinentes et il a refusé d'accepter une deuxième affectation le 13 juin, affirmant que l'employeur n'avait pas le droit d'annuler son jour de repos. L'employeur prétend que M. Fraser a refusé l'affectation plusieurs fois et, enfin, qu'il a enfreint la politique de la compagnie en consommant en connaissance de cause des boissons alcoolisées la veille de son quart pour ne pas devoir travailler.

[13] L'employeur allègue que le refus de M. Fraser d'obéir aux ordres d'un supérieur et le fait qu'il ait consommé de l'alcool la veille d'un quart constituent de l'insubordination puisqu'il s'agissait d'infractions flagrantes à la politique de la compagnie. Chaque infraction constitue un motif de congédiement immédiat. L'employeur allègue donc qu'il avait un motif valable pour congédier M. Fraser et que le congédiement n'avait rien à voir avec un sentiment antisyndical. Par conséquent, les questions fondamentales soulevées dans la demande principale semblent être liées à l'horaire de travail imposé à M. Fraser et à la réaction de ce dernier.

[14] La question que doit trancher le Conseil en l'espèce n'est toutefois pas celle de savoir si le congédiement de M. Fraser est fondé sur un motif valable, mais si le Conseil doit déterminer si, dans les circonstances, il doit rendre l'ordonnance provisoire demandée par le requérant.

[15] En ce qui concerne la demande d'ordonnance provisoire, l'avocat du requérant soutient que le présent Conseil serait bien avisé d'appliquer les méthodes et le critère adoptés par la CRTO en matière d'ordonnances

interim relief. The OLRB, as will be seen below, now generally approaches such applications by adopting a two-step test, which first asks if there is an arguable case and, if that threshold is satisfied, considers the relative harms that may result from granting or not granting the interim order sought. A number of precedents of that Board illustrative of the rationale and development of the test were brought to the attention of the present Board by counsel for the applicant in this respect. Counsel for the respondent did not agree on the OLRB test but suggested that the appropriate test was signaled in an earlier decision of the CIRB in a matter respecting an "application/complaint pursuant to sections 19.1, 50(b) and 92 of the *Code* by International Association of Machinists and Aerospace Workers, Transportation District Lodge 140, applicant/complainant, and Air Canada, respondent" (*Air Canada*, July 9, 1999 (CIRB LD 88)). In that decision, Vice-Chairperson Pineau had indicated *inter alia*:

After careful consideration of the parties' evidence and arguments, the Board considers that the issue before it concerns the jurisdiction of work by the applicant at the Victoria Airport. While the issue of the assignment of bargaining unit work is a serious question to be decided, the applicant has not convinced the Board that irreparable harm or the balance of convenience favours the granting of interim relief. The Board finds that in the event the applicant is successful in asserting jurisdiction over the work at the Victoria Airport, the harm may be remedied by an award in damages obtained at arbitration.

(page 2)

[16] Counsel for the respondent suggested, on the basis of the above *Air Canada* case, that the Board should apply a three-part test following certain judicial models. It was argued that the three-part test should commence with a serious question threshold, followed by an assessment of whether irreparable harm is likely to result and finally by an assessment of the balance of convenience. This test, it was suggested, was the common law test applied by the courts in considering applications for interlocutory injunctions, but was equally applicable to interim relief situations as now being considered by this Board.

[17] Counsel for the respondent specifically brought to the Board's attention the decision of the Supreme Court of Canada in *RJR - MacDonald Inc. v. Canada (Attorney-General)*, [1994] 1 S.C.R. 311, in support of

provisaires. Comme nous le verrons plus loin, la CRTO, dans le cas de demandes du genre, adopte généralement un critère en deux étapes. Elle se demande premièrement si l'affaire est défendable et, dans l'affirmative, elle examine les préjudices qui pourraient être causées si elle rendait ou ne rendait pas l'ordonnance provisoire demandée. L'avocat du requérant cite un certain nombre de précédents de la CRTO pour illustrer le raisonnement qui sous-tend le critère et l'application de celui-ci. L'avocat de l'intimée rejette le critère de la CRTO en faisant valoir que le critère approprié est celui énoncé par le présent Conseil dans une décision antérieure portant sur les «demande et plainte fondées sur l'article 19.1, l'alinéa 50b) et l'article 92 du *Code* par l'Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, district des transports 140, requérante/plaignante, et Air Canada, intimée» (*Air Canada*, 9 juillet 1999 (CCRI LD 88)). Dans cette décision, la vice-présidente Pineau a affirmé notamment:

Après avoir examiné attentivement la preuve et les arguments des parties, le Conseil estime que la question qu'il doit trancher traite de la compétence sur le travail exécuté à l'aéroport de Victoria. Même si la question de l'attribution du travail accompli par les membres de l'unité de négociation ne peut être tranchée à la légère, la requérante n'a pas convaincu le Conseil qu'un préjudice irréparable ou la prépondérance des inconvénients justifient une ordonnance provisoire. Le Conseil conclut que, si la requérante réussit à faire reconnaître sa compétence sur le travail exécuté à l'aéroport de Victoria, elle pourra faire remédier au préjudice subi en exigeant des dommages-intérêts à l'arbitrage.

(page 2)

[16] S'appuyant sur cette décision, l'avocat de l'intimée suggère au Conseil d'appliquer un critère en trois étapes en s'inspirant de certains modèles judiciaires. La première étape, considérée comme une exigence minimale, consisterait à déterminer s'il s'agit d'une question sérieuse, la deuxième à établir si un préjudice irréparable est susceptible d'être causé et la troisième à évaluer la prépondérance des inconvénients. Ce critère, affirme-t-il, est le critère appliqué en *common law* par les cours de justice appelées à se prononcer sur des demandes d'injonctions interlocutoires, mais il peut également s'appliquer aux demandes d'ordonnance provisoire du genre de celle dont est saisi le Conseil.

[17] L'avocat de l'intimée attire expressément l'attention du Conseil sur l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans *RJR - MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311, pour

the three-part test, where the Court considered whether there was (1) a serious issue to be determined, (2) a likelihood or possibility of irreparable harm and (3) the balance of convenience.

[18] Counsel supported the relevance of the “common law” test in labour matters by reference to a decision of Mr. Justice Cameron of the Ontario Court of Justice (General Division) in *Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd. v. Pomeroy*, [1999] O.J. No. 685. He particularly highlighted the following passage:

¶38 The common law requires that an applicant for an interlocutory injunction satisfy three tests, in an exercise of balancing the risks, before an injunction will be granted:

(1) Is there a serious issue between the parties to be tried? This should be determined on the basis of common sense with only a limited review of the merits, subject to two caveats mentioned below. The threshold is a low one.

(2) Will the applicant suffer irreparable harm if the injunction is not granted? The test relates to the nature of the harm rather than calculable monetary loss. However quantifiable financial loss may be considered irreparable so long as it is unclear that such loss could be recovered from the other party following a decision on the merits.

(3) Does the balance of inconvenience between the parties favour granting the injunction? In the absence of contrary evidence, the status quo is to be preferred. In considering this test the court must also consider the public interest, being that of society generally and the interests of identifiable groups of the public.

[19] Counsel argued that the labour relations context did not require a different test, but only a different approach and assessment, taking into consideration labour relations issues in applying the test.

[20] At that time, the Board did indicate to counsel that it did not feel that the previous CIRB panel in the *Air Canada* matter had directed its attention to the appropriate test to be applied generally in all applications for interim decisions. It is, therefore, important that the Board elaborate somewhat upon the earlier observations made by the panel in CIRB LD 88 here.

justifier l'application du critère en trois étapes. Dans cet arrêt, la Cour suprême a examiné (1) s'il existait une question sérieuse à juger, (2) s'il y avait susceptibilité ou possibilité de préjudice irréparable et (3) s'il y avait prépondérance des inconvénients.

[18] L'avocat fait valoir que le critère utilisé en *common law* s'applique aussi aux affaires de relations de travail en invoquant une décision du juge Cameron de la Cour de justice de l'Ontario (Division générale) dans *Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd. v. Pomeroy*, [1999] O.J. No. 685. Il insiste sur le passage suivant:

¶38 En *common law*, dans le cas d'une demande d'injonction interlocutoire, le requérant doit satisfaire à trois critères, selon la prépondérance des risques, pour que l'injonction soit accordée.

(1) Existe-t-il une question sérieuse à trancher? C'est le bon sens qui doit l'emporter en se limitant à un examen superficiel du bien-fondé, sous réserve des deux conditions mentionnées ci-après. Les exigences minimales ne sont pas élevées.

(2) Le requérant subira-t-il un préjudice irréparable si l'injonction n'est pas accordée? Le critère a trait à la nature du préjudice plutôt qu'à une perte pécuniaire quantifiable. Toutefois, une perte pécuniaire quantifiable peut être considérée comme un préjudice irréparable tant qu'il n'est pas clair si elle peut être recouvrée auprès de l'autre partie à la suite d'une décision sur le bien-fondé.

(3) Est-ce que la prépondérance des inconvénients entre les parties milite en faveur de l'injonction? En l'absence de preuve du contraire, il faut opter pour le *statu quo*. En examinant ce critère, la Cour doit également tenir compte de l'intérêt public, soit les intérêts de l'ensemble de la compagnie et les intérêts particuliers de groupes identifiables.

(traduction)

[19] L'avocat soutient que le contexte des relations de travail ne nécessite pas l'application d'un critère différent, c'est uniquement la démarche et l'évaluation qui doivent différer pour tenir compte des questions des relations du travail en l'appliquant.

[20] Le Conseil indique alors à l'avocat qu'il ne croit pas que le banc du CCRI, dans *Air Canada*, a examiné le critère qu'il convient d'appliquer en règle générale à toutes les demandes de décision provisoire. Par conséquent, il est important que le Conseil explique en l'espèce les observations formulées par le banc dans la décision-lettre 88 du CCRI.

[21] The relevant section, 19.1, is new to the *Code*, having initially come into force on January 1, 1999. As a first point, the Board does not view the decision of the previous panel as an indication that this statutory power to grant interim relief is one that should necessarily be delineated or limited by common law principles. The power should be interpreted and applied not as a common law power according to common law tests, but rather should be applied in a manner that reflects the intention and objectives of the statute. This is particularly the case in respect of the interim power in section 19.1, because the section specifically directs that interim orders made pursuant to it are to be directed to fulfilling the objectives of the statute.

[22] The notion that such a power should be viewed as based upon the statute and not as a common law power is that generally taken by labour boards. The OLRB in two decisions cited to the Board in the present matter by the applicant took such an approach. The first of these decisions was in *Loeb Highland*, [1993] OLRB Rep. March 197, the second was *Tate Andale Canada Inc.*, [1993] OLRB Rep. Oct. 1019.

[23] Each of these decisions was rendered in the period following the addition of an explicit power to make interim orders to the *Labour Relations Act*, R.S.O., 1990, c. L.2. The power added was in the following terms.

92.1-(1) On application in a pending or intended proceeding, the Board may grant such interim orders, including interim relief, as it considers appropriate on such terms as the Board considers appropriate.

[24] In the first of these decisions, the *Loeb Highland* case, Vice-Chair McCormack made the following observations referring to cited section of the Ontario statute:

14. The authority granted under section 92.2(1) is very broad, and there is no language which imposes qualifying conditions upon the Board's jurisdiction under this provision. Such extensive discretion is consistent with the Board's function as an expert tribunal on labour relations matters. It seems apparent that the Legislature was prepared to rely heavily on the Board's accumulated labour relations wisdom in determining what circumstances should attract an interim order. This is not surprising, since interim relief in labour relations matters may

[21] L'article pertinent, soit l'article 19.1, est une nouvelle disposition du *Code* qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1999. Tout d'abord, le Conseil ne considère pas la décision du banc initial comme une indication que le pouvoir conféré par la loi d'accorder un redressement provisoire est un pouvoir qui doit nécessairement être circonscrit ou limité par des principes en *common law*. Ce pouvoir doit être interprété et appliqué non pas comme un pouvoir issu de la *common law* suivant des critères employés en *common law*, mais plutôt d'une manière qui traduit l'esprit et les objectifs de la loi. Cela vaut particulièrement dans le cas du pouvoir d'accorder un redressement provisoire prévu à l'article 19.1 parce que cette disposition stipule que les ordonnances provisoires rendues en vertu de cet article doivent assurer la réalisation des objectifs de la loi.

[22] De façon générale, les tribunaux du travail estiment que ce pouvoir est tiré de la loi et non pas issu de la *common law*. C'est le point de vue adopté par la CRTO dans deux décisions invoquées par le requérant en l'espèce. La première de ces décisions est *Loeb Highland*, [1993] OLRB Rep. March 197, et la deuxième, *Tate Andale Canada Inc.*, [1993] OLRB Rep. Oct. 1019.

[23] Ces décisions ont été rendues au cours de la période qui a suivi l'adjonction d'une nouvelle disposition dans la *Loi sur les relations du travail* de l'Ontario, L.R.O., 1990, c. L.2, pour habiliter expressément la CRTO à rendre des ordonnances provisoires. La disposition habilitante est libellée comme suit:

92.1-(1) Sur requête présentée dans une instance en cours ou envisagée, la Commission peut rendre les ordonnances provisoires, notamment accorder des mesures de redressement provisoires, qu'elle juge appropriées, aux conditions qu'elle juge appropriées.

[24] Dans la première de ces décisions, *Loeb Highland*, le vice-président McCormack a fait les observations suivantes au sujet de cette disposition:

14. Le pouvoir accordé en vertu du paragraphe 92.2(1) est très vaste et rien dans le libellé de cette disposition ne limite l'exercice de la compétence de la Commission. Ce pouvoir discrétionnaire général est compatible avec le rôle de la Commission à titre de tribunal spécialisé en relations du travail. Il semble évident que le législateur était prêt à s'en remettre à la grande sagesse acquise par la Commission en matière de relations du travail pour déterminer quand il y a lieu de rendre une ordonnance provisoire. Il n'y a rien de surprenant à cela,

involve unique considerations based on a very specific social and economic landscape. In fact, it is fair to say that the interim relief jurisprudence from other provincial labour relations boards abounds with references to distinctive features of labour relations.

(page 200)

[25] On the same general issue, the Alternate Chair of the OLRB, R.O. MacDowell, noted in *Tate Andale*:

36. Since this is one of the first cases to arise under section 92.1 (which came into force on January 1, 1993), it is neither practical nor prudent to attempt any definitive interpretation of its scope. Obviously, the Board has been given a new and broad discretion in any "proceeding or intended proceeding", to fashion such "interim order" including interim relief as it considers appropriate, on such terms as it considers appropriate. However, at this stage, it is probably unwise to make any panoramic pronouncements. As in other statutory areas, the Board's approach to section 92.1 will evolve in accordance with accumulating experience.

37. Nevertheless, we think it is fair to conclude that section 92.1 was intended to be an addition to the Board's remedial arsenal. It was intended to supplement the Board's existing labour relations "remedies" available at the end of a case, so that what the Board must now do, is square its new powers with the established legal framework. Moreover, interim relief is clearly derivative. It does not stand alone. It draws its essence, and must be tailored, to the particular mix of facts in each case, as well as the public and private interests at play in the main application. The main application sets the framework for consideration of the particular facts under review, and the particular interim "order" or "relief" requested.

38. Since that is the starting point for any interpretation of section 92.1, it may be useful for this case to briefly consider the way in which the Board approaches the litigation and resolution [of] unfair labour practice complaints filed in connection with an organizing campaign.

39. In the first place, we might observe that the Board is not a court; and there is no reason to expect that either its adjudicative or remedial approach should mirror that of a court. Civil practice may sometimes provide a useful analogy, but when the Act so clearly involves policy considerations, so systematically modifies common-law premises, and so clearly excludes judicial involvement (see section 110), it would be curious for the Board to make common-law criteria a governing principle of interpretation. This is not to say that the Board's approach to dispute resolution will never resemble that of the courts; however, the criteria applied, and the result reached, are more likely to be based upon the scheme and purpose of the Act, the Board's own experience, and the norms and needs of the industrial relations community. (See generally: *Alex Tomko*

car les redressements provisoires en relations du travail peuvent faire intervenir des considérations uniques dans un contexte socio-économique très particulier. En fait, il est juste de dire que la jurisprudence d'autres commissions provinciales des relations de travail en matière de redressements provisoires foisonne de références à des aspects propres aux relations du travail.

(page 200; traduction)

[25] Sur la même question générale, le président suppléant R.O. MacDowell a fait remarquer ce qui suit dans *Tate Andale*:

36. Étant donné qu'il s'agit d'une des premières affaires à régler depuis l'entrée en vigueur de l'article 92.1 le 1^{er} janvier 1993, il n'est ni pratique ni prudent de tenter d'interpréter de façon définitive l'objet de cette disposition. De toute évidence, la Commission a désormais un nouveau pouvoir discrétionnaire général de rendre «dans une instance en cour ou envisagée» les «ordonnances provisoires», notamment les mesures de redressement provisoires qu'elle juge appropriées, aux conditions qu'elle juge appropriées. Toutefois, à ce stade-ci, il serait sans doute imprudent de formuler des opinions générales. Comme dans d'autres domaines législatifs, l'interprétation par la Commission de l'article 92.1 évoluera au fil du temps.

37. Néanmoins, nous croyons qu'il est juste de conclure que l'article 92.1 vise à accroître l'arsenal des redressements que peut accorder la Commission. Il vise à suppléer aux «redressements» en relations du travail que peut accorder la Commission à la conclusion d'une affaire de telle sorte qu'elle doit maintenant intégrer ces nouveaux pouvoirs au cadre légal existant. En outre, les mesures de redressement provisoires sont manifestement des mesures dérivées. Elles n'existent pas isolément. Elles sont fondées essentiellement sur les faits particuliers de chaque affaire, ainsi que sur les intérêts publics et privés en jeu et doivent y être adoptés. La demande principale définit le cadre dans lequel les faits particuliers et l'«ordonnance» ou le «redressement» provisoire demandé seront examinés.

38. Vu qu'il s'agit du point de départ pour interpréter l'article 92.1, il pourrait être utile, en l'espèce, d'examiner brièvement comment la Commission instruit et règle les plaintes de pratiques déloyales de travail déposées relativement à une campagne de syndicalisation.

39. Nous pourrions d'abord préciser que la Commission n'est pas une cour de justice et qu'il n'y a pas de raison qu'elle rende des décisions ou accorde des mesures de redressement de la même façon qu'une cour de justice. Le droit civil peut parfois fournir des analogies utiles, mais lorsque la loi soulève si manifestement des considérations de politique, modifie si systématiquement les prémisses existant en *common law* et exclut si manifestement l'intervention des tribunaux (voir l'article 110), il serait étrange que la Commission fasse des critères de *common law* un principe d'interprétation directeur. Cela ne signifie pas que la Commission ne procédera jamais de la même façon que les cours de justice pour régler les litiges; toutefois, les critères appliqués et le résultat atteint seront fort probablement fondés sur l'esprit et l'objet de la loi, l'expérience de la Commission et les normes et les besoins du

v. *Labour Relations Board of Nova Scotia, et al* (1975) 76 CLLC ¶14005 (per Laskin, C.J.C.).)

(pages 1027-1028)

[26] In applying the provision that granted it express power to make interim orders, the OLRB eventually developed the two-step approach mentioned previously of assessing whether there is an “arguable case” and then balancing relative harms from a labour relations perspective. Such an approach was taken in certain of its later decisions, such as *William Neilson Ltd.*, [1994] OLRB Rep. March 326, which was cited to the Board in the present matter by counsel for the respondent.

[27] The possible exercise of its interim powers by the OLRB, if the above-cited authorities are considered, is approached through the perspective of the statutory mandate of the Board. While in its view common law criteria will be of undoubted assistance in this endeavour and common law jurisprudence will frequently be of guidance, a labour board should always be cautious to do this in the appropriate legislative context. In respect of the *Code*, which expressly directs the CIRB to ensure the fulfilment of *Code* objectives in considering interim orders, the present Board must as a first principle be guided by its own careful and considered assessment as to what interim order might be expected to best fulfil those objectives in light of the scheme and purpose of the legislation, labour relations considerations and its own experience.

[28] This is because in the case of the CIRB under the *Code*, the requirement and the expectation of the legislature that the primary criteria will be the purposes of the legislation as perceived by the Board does not have to be implied. The requirement is expressed in section 19.1. The Board, on application, must consider what interim order is “appropriate for the purpose of ensuring the fulfilment of the objectives of this Part.” As has been previously noted by this Board, the words “this Part,” of course, refer to Part I of the *Canada Labour Code*.

[29] In assessing what is appropriate for fulfilling the statutory objectives the present Board may utilize many analytical approaches and the three-stage test of the courts may, when appropriate, serve as a useful analytical guide. That such a test was used in the *Air*

milieu des relations du travail. (Voir en général *Alex Tomko v. Labour Relations Board of Nova Scotia et al* (1975), 76 CLLC ¶14005 (Laskin).)

(pages 1027-1028; traduction)

[26] En appliquant la disposition qui lui confère le pouvoir exprès de rendre des ordonnances provisoires, la CRTO a finalement adopté le critère en deux étapes déjà mentionné qui consiste à déterminer si l’«affaire est défendable» et à évaluer la prépondérance des inconvénients dans le contexte des relations du travail. Elle a invoqué ce critère dans certaines décisions ultérieures telles que *William Neilson Ltd.*, [1994] OLRB Rep. March 326, à laquelle l’avocat de l’intimée fait référence en l’espèce.

[27] L’exercice possible par la CRTO de son pouvoir de rendre des ordonnances provisoires, compte tenu de la jurisprudence citée, est examiné sous l’angle du mandat législatif de la CRTO. Bien que les critères de *common law* lui soient assurément utiles et que la jurisprudence de *common law* soit fréquemment une source d’inspiration, une commission des relations du travail doit toujours veiller à se situer dans le contexte législatif approprié. En ce qui a trait au *Code* qui enjoint expressément le CCRI d’assurer la réalisation des objectifs du *Code*, lors de l’examen des demandes d’ordonnance provisoire, le présent Conseil doit d’abord procéder à une évaluation méticuleuse et réfléchie pour déterminer l’ordonnance provisoire la plus susceptible d’assurer la réalisation de ces objectifs en tenant compte de l’esprit et de l’objet de la loi, des considérations liées aux relations du travail et de sa propre expérience.

[28] C’est parce que dans le cas du CCRI, aux termes du *Code*, il n’est pas nécessaire de supposer que le législateur exige et prévoit que les critères principaux seront les objectifs de la loi tels qu’ils sont perçus par le Conseil. L’exigence est énoncée à l’article 19.1. Le Conseil, sur demande, doit déterminer quelle ordonnance provisoire «il juge indiqué[e] afin d’assurer la réalisation des objectifs de la présente partie». Comme le Conseil l’a déjà indiqué, les termes «la présente partie» désignent naturellement la Partie I du *Code canadien du travail*.

[29] En évaluant ce qui permettra d’assurer la réalisation des objectifs de la loi, le présent Conseil peut utiliser de nombreuses méthodes analytiques, et le critère en trois étapes des cours de justice peut, si les circonstances s’y prêtent, constituer un guide d’analyse

Canada case is not, then, at all surprising. Similarly, the OLRB test may, on occasion, provide guidance. However, the Board must be very careful when it chooses to utilize such an analytical framework, that this approach does not in any way obscure its consideration of the primary question of whether the interim order or measure that is being sought is appropriate to achieve the objectives of the *Code*.

[30] In a manner similar to the situation of the OLRB in *William Neilson Ltd.*, *supra*, and its predecessor cases, this Board finds itself in a position where its jurisprudence concerning the application of its statutory interim relief powers is in its infancy. However, unlike the OLRB, the CIRB is reluctant to articulate an approach that it would be inclined to follow in all cases, other than to note, that as a first principle its inquiry will consider what interim order might best fulfil the objectives of the *Code*.

[31] The threshold criteria of an arguable or a serious issue may be relevant depending upon the facts. The issue of the level of harm that may occur to one or the other of the parties may also be considered. The balance of convenience or relative harm between the parties often may be a factor of great importance. However, all these factors must be viewed and assessed carefully in the context of the Board's view of what is necessary in the interests of the fulfilment of the *Code*'s objectives.

[32] As an example, an important goal for an interim order in a labour relations context may be that of expeditiously restoring the balance contemplated by the statute between the parties to encourage them to engage in free collective bargaining and the more constructive settlement of the matters in dispute between them. It frequently occurs that specific statutory violations arise in the labour context because of broader disputes underlying them. In the circumstances, the objectives of encouraging the parties to resolve more constructively their disputes through the broader process of collective bargaining may, in the view of the Board, require an interim order that encourages the parties to do so rather than immediately addressing a more specific matter in issue.

utile. Il ne faut donc pas s'étonner que ce critère ait été utilisé dans *Air Canada*. De même, le critère employé par la CRTO peut, à l'occasion, servir de source d'inspiration. Toutefois, lorsqu'il décide d'appliquer un tel cadre analytique, le Conseil doit veiller à ce que cette démarche n'éclipse pas l'examen de la question fondamentale, soit déterminer si l'ordonnance ou la mesure provisoire demandée permet d'assurer la réalisation des objectifs du *Code*.

[30] En l'espèce, le Conseil se trouve dans une situation semblable à celle de la CRTO dans *William Neilson Ltd.*, précitée, et dans des affaires de son prédécesseur, en ce sens que sa jurisprudence concernant l'exercice de ses pouvoirs d'accorder des redressements provisoires en est à ses débuts. Toutefois, contrairement à la CRTO, le CCRI hésite à définir une démarche qu'il serait enclin à suivre dans toutes les affaires, si ce n'est préciser qu'il examinera en tout premier lieu quelle ordonnance provisoire est la plus susceptible de permettre la réalisation des objectifs du *Code*.

[31] Suivant les faits, le critère de base - question défendable ou sérieuse - peut être pertinent. La question du degré de préjudice que l'une ou l'autre des parties est susceptible de subir peut également être examinée. La prépondérance des inconvénients ou le préjudice relatif entre les parties peut souvent revêtir beaucoup d'importance. Toutefois, tous ces facteurs doivent être examinés et évalués attentivement dans le contexte de l'ordonnance que le Conseil juge indiquée pour assurer la réalisation des objectifs du *Code*.

[32] À titre d'exemple, un des buts importants d'une ordonnance provisoire dans un contexte de relations du travail peut être de rétablir rapidement l'équilibre entre les parties comme le prévoit la loi afin de les encourager à négocier librement leurs conventions collectives et à régler leurs différends de façon plus positive. Il arrive fréquemment que des dispositions de la loi ne soient pas respectées dans le contexte des relations du travail en raison de différends plus profonds. Dans les circonstances, l'objectif d'encourager les parties à régler leurs différends de façon plus positive en ayant recours au processus plus général de la négociation collective peut, de l'avis du Conseil, nécessiter une ordonnance provisoire pour encourager les parties à régler ces différends plutôt qu'une décision immédiate sur la question en litige.

[33] The union argues that in this case there is clearly apprehended harm to the process of collective bargaining as a result of the dismissal of the union president and spokesperson in ongoing negotiations. The union also argues that there is no evidence that any harm to the employer would result if the chief negotiator were to be reinstated on an interim basis. The harm to be avoided by temporarily reinstating Mr. Fraser, according to the union, is the tremendous harm to the collective bargaining process by the clear and deliberate undermining of the union's leader and his ability to effectively continue to represent those on behalf of whom he is charged with the responsibility of bargaining collectively. The underlying message sent to all employees as a result of the dismissal, it is alleged, should be viewed as one of intimidation.

[34] The bargaining agent argues that there can be no real apprehension of harm to the employer in temporarily reinstating a long-term (22 year) employee with a previously clean disciplinary record who was dismissed over a disagreement over the interpretation of a term of the collective agreement. There can be no concern on the part of the employer for the safety of passengers or any other similar concern regarding the unworthiness of the individual. There is nothing for management to fear by having him temporarily reinstated. The union thus asks the Board to draw a simple inference as to the clear and obvious harm to the union relative to collective bargaining and to take the necessary preventive action to prevent further harm to the process of collective bargaining by reinstating the union president until the merits of his dismissal may be fully and finally determined.

[35] The employer urges that the adoption of a test more similar to the common law test for a court injunction set out in *Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd.*, *supra*, would be appropriate here. Counsel also argues that interim relief is and should be an extraordinary remedy and that urgency must be an important factor in assessing the relative harm to the parties. If no urgency is demonstrated, then there cannot be irreparable nor even significant harm shown. The employer argues that in this case, the applicant delayed in bringing this application and failed to show any urgency or any significant harm to collective bargaining or otherwise, and thus submits that granting interim relief in the circumstances is unwarranted.

[33] Le syndicat prétend en l'espèce qu'il est clair que le congédiement du président et porte-parole du syndicat risque d'être préjudiciable au processus de négociation collective dans les négociations en cours. Il prétend également qu'aucun élément de preuve n'a démontré que la réintégration provisoire du négociateur en chef causerait un préjudice à l'employeur. Le préjudice qui serait évité en réintégrant temporairement M. Fraser, selon le syndicat, est le préjudice énorme que l'employeur a causé au processus de la négociation collective en minant clairement et délibérément la crédibilité du dirigeant syndical et en l'empêchant de continuer à représenter efficacement les personnes au nom desquelles il doit négocier collectivement. Le message envoyé à tous les employés à la suite du congédiement, prétend le syndicat, doit être considéré comme un message d'intimidation.

[34] L'agent négociateur soutient que la réintégration temporaire d'un employé ayant de nombreuses années de service (22 ans) et un dossier disciplinaire vierge, qui a été congédié en raison d'un désaccord concernant l'interprétation d'une disposition de la convention collective ne risque pas véritablement de causer un préjudice à l'employeur. Celui-ci n'a aucune raison de s'inquiéter de la sécurité des passagers ou de s'interroger sur le mérite de M. Fraser. La direction n'a rien à craindre en le réintégrant temporairement. Le syndicat demande donc au Conseil de tirer une simple conclusion quant au préjudice manifeste et évident que subirait le syndicat en matière de négociation collective et de prendre la mesure nécessaire afin d'empêcher l'aggravation du préjudice causé au processus de la négociation collective en ordonnant la réintégration de son président jusqu'à ce que le bien-fondé de son congédiement puisse être déterminé pleinement et définitivement.

[35] L'employeur soutient qu'il y a lieu en l'espèce d'adopter un critère de *common law* appliqué aux demandes d'injonction et énoncé dans *Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd.*, précité. L'avocat soutient également qu'un redressement provisoire est et doit être une mesure extraordinaire et que l'urgence doit être un facteur important pour évaluer le préjudice causé aux parties. Si l'urgence n'est pas démontrée, il est impossible d'établir l'existence d'un préjudice irréparable ou même important. L'employeur soutient que, en l'espèce, le requérant a tardé à présenter la présente demande et n'a pas réussi à démontrer qu'il y avait urgence ou qu'un préjudice important serait causé au processus de la négociation collective ou à quelque

Counsel disputes the applicant's submission that there is no harm to the employer in reinstating Mr. Fraser, and suggests that the employer's managerial authority would be seriously undermined by reinstating an employee who was wilfully disobedient and insubordinate and breached several policies for which immediate dismissal was the stated disciplinary consequence. It is argued that reinstatement would clearly send the wrong message to employees regarding misconduct and behaviour in the workplace.

[36] Finally, employer counsel argues that the dismissal of a union representative is only truly harmful in the context of an organizing drive or, at the very best, during the first round of collective bargaining. The impact of such action, it is suggested, is much less significant in the context of a mature bargaining relationship such as this one of 20 years. It is argued that the onus is on the applicant to establish the requisite harm, and not ask the Board to simply infer harm. The applicant has failed to satisfy the onus here and the application should therefore be dismissed.

[37] As mentioned previously, the present Board rejects the notion that common law tests should be mechanically applied to labour relations situations such as the present. The position of the respondent must receive consideration in the context of the words of section 19.1 and in the context of the Board's assessment of the objectives of the *Code*, as required by those words. The Board does not feel that it is appropriate to in effect modify the statutory language by adopting its own test of set criteria. Rather, given the broad language of the statute and the scope of the circumstances in which interim orders may be requested or granted, this Board feels that it is bound to assess each request on a case-by-case basis having regard, as required by section 19.1, to what is appropriate in the unique circumstances of each case to ensure the fulfilment of the *Code's* objectives.

[38] This is not to reject the analytical structure provided by the tests utilized by the courts, which will often provide a useful guide and framework for analysis. However, the Board must carefully consider

soit d'autre, de telle sorte qu'il n'y a pas lieu de lui accorder le redressement provisoire demandé dans les circonstances. L'avocat conteste l'argument du requérant selon lequel l'employeur ne subira aucun préjudice en réintégrant M. Fraser en faisant valoir que l'autorité de l'employeur serait gravement minée s'il réintégrait un employé qui a sciemment désobéi à un ordre, qui a fait preuve d'insubordination et qui a enfreint plusieurs politiques sachant que la mesure disciplinaire prévu en pareil cas est le congédiement immédiat. Il soutient que la réintégration donnerait certainement un mauvais signal aux employés concernant la conduite et l'attitude à adopter au travail.

[36] Enfin, l'avocat de l'employeur soutient que le congédiement d'un représentant syndical n'est réellement préjudiciable que dans le contexte d'une campagne de syndicalisation ou, à tout le moins, pendant la première ronde de négociations. L'incidence d'une telle mesure, soutient-il, est beaucoup moins significative dans le contexte d'une relation de négociation collective de longue date comme celle qui dure depuis 20 ans. L'avocat soutient qu'il incombe au requérant d'établir l'existence d'un préjudice et non simplement de demander au Conseil de supposer qu'il y avait préjudice. Le requérant n'a pas réussi à se décharger de ce fardeau en l'espèce de telle sorte que la demande doit être rejetée.

[37] Comme nous l'avons déjà indiqué, le présent Conseil rejette l'idée que les critères de *common law* devraient être appliqués systématiquement aux affaires des relations de travail telles que celle dont il est saisi en l'espèce. La thèse de l'intimée doit être considérée dans le contexte du libellé de l'article 19.1 et de l'évaluation des objectifs du *Code* par le Conseil, comme l'exige ce libellé. Le Conseil ne croit pas qu'il y a lieu de modifier le libellé de la loi en adoptant sa propre série de critères. Compte tenu des termes généraux employés dans la loi et de l'éventail des circonstances dans lesquelles des ordonnances provisoires peuvent être demandées ou rendues, le présent Conseil estime qu'il doit évaluer chaque demande individuellement en tenant compte, comme le prévoit l'article 19.1, de ce qui est approprié dans les circonstances uniques de chaque affaire afin d'assurer la réalisation des objectifs du *Code*.

[38] Cela ne signifie pas que le Conseil rejette la grille d'analyse découlant des critères utilisés par les cours de justice qui constitueront souvent un guide et un cadre d'analyse utile. Il doit toutefois examiner attentivement

what is appropriate for purposes of ensuring the fulfilment of the objectives of the *Code* because this is what the statute requires. This clearly requires the Board to consider the issues before it in the context of the labour relations realities in this situation and the purposes of Part I of the *Code*, including the encouragement of free collective bargaining and the constructive settlement of disputes.

[39] Careful attention must be directed not only to the broad objectives of the *Code*, but also to the statutory provisions alleged to be violated in the specific circumstances being considered and to their objectives. In this case, the provisions alleged to be violated should be considered in turn.

[40] Section 94(1) has the objective of preventing employer interference in the administration of a trade union or in the representation of employees by a trade union. There is little doubt on the part of the present Board that if the allegations were found ultimately to be proven, the dismissal of the union president and chief negotiator in the context of difficult collective bargaining negotiations would be in conflict with the objective of the legislation that the representation of employees by their trade union be free from employer interference.

[41] If section 94(3) is considered, it would appear that its objective of protecting the employees who participate in the administration of a trade union would similarly be unfulfilled if the present allegation of the dismissal of Mr. Fraser for anti-union motives is made out. In the view of the Board, the administration of a trade union must include the carrying out of its functions under the *Code* with respect to the negotiation and implementation of collective agreements.

[42] In this context, the alleged violation of section 94(3), which seeks to protect the employment status of employees engaged in union activities, is particularly a matter in respect of which the objectives of the *Code* must receive careful attention. It would appear that in this case, considering the known circumstances and allegations relating to Mr. Fraser's dismissal, there is considerable reason for apprehension if the provisions of this section are considered.

[43] In addition, rather than an onus on the union to make out its case in the present circumstances, there is

ce qui est approprié pour assurer la réalisation des objectifs du *Code* parce que c'est ce que la loi exige. Cela oblige manifestement le Conseil à examiner les questions dont il est saisi dans le contexte des réalités des relations du travail en l'espèce et des buts de la Partie I du *Code*, notamment encourager la libre négociation collective et le règlement positif des différends.

[39] Il faut examiner attentivement non seulement les objectifs généraux du *Code*, mais également les dispositions législatives qui auraient été violées dans les circonstances particulières de l'affaire et les objectifs de ces dispositions. En l'espèce, les dispositions qui auraient été violées doivent être examinées une à une.

[40] Le paragraphe 94(1) vise à interdire à l'employeur d'intervenir dans la gestion des affaires du syndicat ou dans la représentation des employés par un syndicat. Le présent Conseil ne doute pas que, si les allégations s'avèrent fondées, le congédiement du président et négociateur en chef du syndicat dans le contexte des négociations collectives difficiles serait contraire à l'objectif de la loi selon lequel la représentation des employés par leur syndicat doit être libre de toute intervention de la part de l'employeur.

[41] Dans le cas du paragraphe 94(3), il semblerait que son objectif de protéger les employés qui participent à l'administration d'un syndicat se trouverait pareillement à ne pas être réalisé si l'allégation de congédiement de M. Fraser pour des motifs antisyndicaux est prouvée. De l'avis du Conseil, l'administration d'un syndicat doit inclure l'exécution de ses fonctions relatives à la négociation et à la mise en oeuvre des conventions collectives prévues dans le *Code*.

[42] Dans ce contexte, la prétendue violation du paragraphe 94(3), lequel vise à protéger l'emploi des employés qui participent à des activités syndicales, est certainement une question qui mérite un examen attentif des objectifs du *Code*. Il semblerait que, en l'espèce, compte tenu des circonstances connues et des allégations concernant le congédiement de M. Fraser, il y a de nombreuses raisons de nourrir des craintes si l'on tient compte des dispositions de ce paragraphe.

[43] En outre, dans les cas d'une plainte écrite fondée sur le paragraphe 94(3), comme en l'espèce, le fardeau

a reversal of onus in circumstances where a violation of section 94(3) is alleged in a written complaint as is the case here.

98.(4) Where a complaint is made in writing pursuant to section 97 in respect of an alleged failure by an employer or any person acting on behalf of an employer to comply with subsection 94(3), the written complaint is itself evidence that such failure actually occurred and, if any party to the complaint proceedings alleges that such failure did not occur, the burden of proof thereof is on that party.

[44] In considering a similar provision in the Ontario legislation in *Tate Andale*, *supra*, the OLRB indicated:

52. In the instant case, there is not much doubt that the applicant meets that threshold. Where the union's two key organizers are unexpectedly discharged at the height of the organizing campaign, there is a *prima facie* case of a breach of the Act, and there is reasonable cause for employees to believe that an unfair labour practice has occurred; moreover, in cases of this kind, where the employer bears the legal onus of establishing that it has not contravened the Act, it is hardly surprising that the union requests that the "pre-discharge" status quo be maintained until the employer meets the statutory onus cast upon it. If the employer is obliged to establish that its removal of the employees from the workplace was not unlawful, there is nothing counter-intuitive about keeping them there until it does so. However, quite apart from the question of legal onus or the strength of the union's case, we are satisfied from the material before the Board that there really are reasonable grounds for the employees to believe that Cake and Sweetman were discharged because of their trade union activities (whether they were or not); and that that situation is likely to persist unless the Board intervenes, and until the employer establishes that these terminations were not in fact tainted by any anti-union motivation.

53. In other words, whether or not the employer is ultimately successful on the main application, the sequence of events under review is likely to inhibit the free exercise of employee rights, unless there is some positive and tangible assurance that those statutory rights will be protected. If an outsider regards these discharges as at least suspicious, an employee in the workplace would reasonably fear the consequences of his/her involvement with the union. And that, in fact, was Sweetman's experience when he approached individuals who had previously expressed some interest in collective bargaining. Thus, whatever the motive for these discharges may actually have been, there is likely to be an adverse impact in the workplace until the aggrieved employees' rights are resolved through impartial adjudication.

(page 1031)

[45] Because of the reversal of onus where a failure to comply with section 94(3) is alleged, the Board will often have to assess the employer's reply to the

de la preuve est inversé de sorte que le syndicat n'a pas la charge de prouver quoi que ce soit.

98.(4) Dans toute plainte faisant état d'une violation, par l'employeur ou une personne agissant pour son compte, du paragraphe 94(3), la présentation même d'une plainte écrite constitue une preuve de la violation; il incombe dès lors à la partie qui nie celle-ci de prouver le contraire.

[44] En examinant une disposition analogue de la loi ontarienne dans *Tate Andale*, précitée, la CRTO a indiqué ce qui suit:

52. En l'espèce, il est clair que le requérant satisfait à cette exigence. Lorsque les deux organisateurs clés du syndicat sont congédiés de façon inattendue en pleine campagne de syndicalisation, la prétention est établie à première vue qu'il y a eu violation de la loi, et les employés ont tout lieu de croire qu'il s'agit d'une pratique déloyale de travail; en outre, dans des affaires du genre, lorsque l'employeur doit établir qu'il n'a pas contrevenu à la loi, il ne faut pas s'étonner que le syndicat demande que le *statu quo* qui existait avant le congédiement soit maintenu jusqu'à ce que l'employeur se décharge du fardeau de la preuve qui lui incombe en vertu de la loi. Si l'employeur doit établir que le congédiement des employés n'était pas illégal, il n'y a rien de paradoxal à les maintenir en poste jusqu'à ce qu'il s'acquitte de cette obligation. Toutefois, hormis la question du fardeau de la preuve ou le dossier bien étoffé du syndicat, nous sommes convaincus, d'après la documentation versée au dossier de la Commission, que les employés ont réellement des motifs raisonnables de croire que MM. Cake et Sweetman ont été congédiés en raison de leurs activités syndicales (que ce soit le cas ou non) et que cette situation perdurera vraisemblablement tant que la Commission n'interviendra pas et que l'employeur ne démontrera pas que les congédiements n'étaient pas en fait motivés par un sentiment antisyndical.

53. En d'autres termes, que l'employeur ait ou non en bout de ligne gain de cause relativement à la demande principale, la séquence des événements examinés empêchera probablement les employés d'exercer librement leurs droits à moins qu'ils obtiennent une garantie réelle et concrète que leurs droits prévus par la loi seront protégés. Si une personne de l'extérieur trouve ces congédiements à tout le moins douteux, un employé sur place craindra raisonnablement d'être pénalisé pour avoir adhéré au syndicat. Et cela, en fait, est l'expérience qu'a vécue M. Sweetman quand il a rencontré des personnes qui avaient déjà exprimé de l'intérêt pour la négociation collective. Par conséquent, quels que puissent avoir été les motifs de ces congédiements, il est probable qu'ils auront une incidence défavorable sur les employés jusqu'à ce que les droits des employés lésés soient résolus par un arbitre impartial.

(page 1031; traduction)

[45] En raison de l'inversion du fardeau de la preuve dans un cas de violation alléguée du paragraphe 94(3), le Conseil évaluera souvent la réponse de l'employeur

allegation of discharge contrary to the section in determining whether the immediate reinstatement of the employee is in the interim appropriate. Unless the employer's reply meets the onus or provides some real level of assurance that the alleged discharge or other act in question does not violate the statute, reinstatement will frequently appear the most appropriate course of action to ensure the fulfilment of the *Code's* objectives.

[46] In this case, it is not necessary to rely on this onus. Importantly, in the context of the labour relations purposes, the purposes related to the fulfilment of the objectives of the *Code*, appear compelling. The Board need not consider in detail the merits of the matter or risk prejudging the case at this stage for the labour relations purposes of the requested interim order to be evident. Prior to the parties having a full opportunity to give *viva voce* or other evidence, which may be subject to cross-examination, and its credibility effectively assessed, the matter cannot be ultimately determined. Yet, the appropriateness of the interim order is clear here.

[47] This is a case in which the union alleges that the local union president, who is also the chief spokesperson for the union's negotiating team, was terminated from employment on the date of his re-election while collective bargaining negotiations alleged to present serious difficulties were ongoing. The dismissal of this individual at that particular time, and so quickly following his re-election, in its context, including the nature of the issues in dispute, is sufficient to persuade the Board that such action must potentially have a serious adverse impact upon the collective bargaining process and could seriously undermine the trade union's ability to effectively continue to conduct collective bargaining negotiations. The unchallenged discharge of Mr. Fraser could cause employees to reasonably fear that an aggressive pursuit of employee interests in negotiations might provoke retaliatory action by the employer. These facts underline the seriousness of the threat to the statutory objectives mentioned. That is not to say that the union might not be put to a higher test or a greater burden where the facts are different. However, on the strength of the facts as alleged before the Board in this case, the Board is satisfied that the fulfilment of the objectives

à l'allégation qu'il a décrété un congédiement en contravention de cette disposition pour déterminer si la réintégration immédiate de l'employé est indiquée dans l'intervalle. À moins que les explications de l'employeur satisfassent à l'obligation qui lui incombe ou qu'il donne de véritables garanties que le congédiement allégué ou une autre mesure n'est pas contraire à la loi, la réintégration semblera fréquemment la mesure la plus appropriée pour assurer la réalisation des objectifs du *Code*.

[46] En l'espèce, il n'y a pas lieu de s'appuyer sur ce type de fardeau. Dans le contexte des relations du travail, les fins liées à la réalisation des objectifs du *Code* semblent revêtir une importance primordiale. Le Conseil n'a pas à examiner en détail le bien-fondé de l'affaire ou à courir le risque de présumer de l'issue de l'affaire à ce stade-ci pour que les fins liées aux relations du travail de l'ordonnance provisoire demandée soient évidentes. L'affaire ne peut être tranchée avant que les parties aient eu la possibilité de présenter des preuves orales ou d'autres éléments de preuve, qui peuvent faire l'objet d'un contre-interrogatoire, et que leur crédibilité ait été évaluée. Pourtant, il est évident en l'espèce que l'ordonnance provisoire est indiquée.

[47] Il s'agit d'une affaire où le syndicat prétend que le président de la section locale, qui est également le porte-parole en chef de l'équipe de négociation du syndicat, a été congédié le jour de sa réélection pendant que des négociations collectives prétendument difficiles étaient en cours. Le congédiement de cette personne à ce moment précis et si peu de temps après sa réélection, dans les circonstances, y compris la nature des questions en litige, suffit pour convaincre le Conseil que cette mesure risque de nuire grandement au processus de négociation collective et pourrait sérieusement empêcher le syndicat de continuer de négocier collectivement de façon efficace. Si le congédiement de M. Fraser n'était pas contesté, les employés pourraient raisonnablement craindre qu'en défendant avec vigueur leurs intérêts dans le cadre des négociations ils s'exposent à des représailles de la part de l'employeur. Ces faits montrent à quel point la réalisation des objectifs du *Code* est en péril. Cela ne veut pas dire que le syndicat ne pourrait pas être soumis à plus rude épreuve ou être tenu de s'acquitter d'un plus lourd fardeau lorsque les faits sont différents. Toutefois, sur la foi des faits allégués devant le Conseil en l'espèce, ce dernier est convaincu que, pour assurer

of the *Code* requires that it grant the interim relief requested.

[48] Here, the employer attempted to play down the impact of its actions by suggesting that there would be no resulting chilling effect in this context of a long-standing mature bargaining relationship. The Board does not share this view. While the argument may be more compelling in situations of an organizing drive, such action on the part of the employer may well have an adverse impact on the collective bargaining process at any time, and we conclude, pending the full hearing of the matter, that it may reasonably be apprehended to be likely to do so in these circumstances. While the initial organizational period is a sensitive and difficult one, the period during the collective bargaining process, particularly when difficult issues must be addressed, is also frequently a period in which both employer and bargaining agent must carefully ponder the chilling effect of their actions.

[49] The employer further argues that reinstating the employee would not be warranted in the circumstances as to do so, where the individual was terminated for insubordination, would clearly undermine its managerial authority and send a message that employees are free to behave as they choose. While that may be so to some extent, the Board is not persuaded, on that basis alone, that the interim remedy requested should be denied. The potential impact on the union if its leadership fears dismissal in retaliation for positions taken in negotiations is far greater. While insubordination is an element of the alleged reasons for dismissal, the incident arose from a dispute over the interpretation of a provision of the collective agreement and the individual's subsequent refusal to adhere to the employer's interpretation and thereby attend a work shift until the matter was resolved. No allegations were raised by the employer over concerns for safety or security of its passengers, co-workers, management personnel or company property, such as may arise where the dismissal is for misconduct such as theft, fraud or assault. While it is alleged that reinstatement of Mr. Fraser might be adverse to the employer's managerial authority, this is not of an importance equal to the threat to free collective bargaining posed if Mr. Fraser is not reinstated.

[50] The employer also raised the argument that interim relief is an extraordinary remedy and that it should not

la réalisation des objectifs du *Code*, le redressement provisoire demandé doit être accordé.

[48] En l'espèce, l'employeur a tenté de minimiser l'incidence de ses agissements en affirmant que cela n'aurait pas d'effet paralysant dans le contexte d'une relation de négociation de longue date. Le Conseil ne partage pas ce point de vue. Quoique cet argument puisse être plus convaincant dans le contexte d'une campagne de syndicalisation, de tels agissements de la part de l'employeur peuvent fort bien nuire en tout temps au processus de la négociation collective. Nous concluons donc, en attendant l'audition complète de l'affaire, qu'on peut raisonnablement craindre que c'est ce qui se produira dans les circonstances. Bien que la période initiale de syndicalisation soit une période critique et difficile, celle de la négociation collective, plus particulièrement quand des questions épineuses doivent être réglées, est aussi fréquemment une période où l'employeur et l'agent négociateur doivent réfléchir sérieusement aux conséquences néfastes de leurs actions.

[49] L'employeur soutient en outre que la réintégration de l'employé, qui a été congédié pour insubordination, n'est pas justifiée dans les circonstances car cela minerait manifestement son autorité et signalerait aux employés qu'ils peuvent agir à leur guise. Bien que ce puisse être vrai dans une certaine mesure, le Conseil n'est pas persuadé, pour ce seul motif, que le redressement provisoire demandé devrait être refusé. Le syndicat dont les dirigeants craignent d'être congédiés en raison des positions qu'ils ont défendues lors des négociations risque beaucoup plus. Bien que l'insubordination soit l'un des motifs allégués de congédiement, l'incident est issu d'un conflit d'interprétation d'une disposition de la convention collective et du refus subséquent de l'employé de souscrire à l'interprétation de l'employeur et, partant, de travailler jusqu'à ce que le différend soit réglé. L'employeur n'a aucunement fait valoir qu'il craignait pour la sécurité des passagers, des collègues, des membres de la direction ou de la propriété de la compagnie, comme cela peut arriver quand un employé est congédié pour vol, fraude ou voies de fait. Même si l'on prétend que la réintégration de M. Fraser pourrait miner l'autorité de l'employeur, cela n'a pas autant d'importance que la menace à la libre négociation collective que pose sa non-réintégration.

[50] L'employeur prétend également que le redressement provisoire est une mesure extraordinaire

be granted lightly but only in exceptional circumstances. We note that the statute does not so state, and conversely, the interim relief envisaged in the statute is of broad application and may, if the statutory terms are considered, be granted in respect of any Board proceeding, so long as the Board considers it to be appropriate in the circumstances. However, if extraordinary circumstances were to be required, the alleged dismissal of the union president during the process of his election would meet such requirement.

[51] Finally, the employer submitted that the union failed to meet the test of urgency. Consequently, the union's delay in bringing this application for interim relief would support a finding that there is indeed no urgency in this case and that such relief is thus not warranted in the circumstances. Again, the Board reiterates that the statutory language does not contain a requirement of urgency for an interim order. To read such a requirement in all cases would not be in accord with the statutory language. That is not to say that urgency would not be a factor to be considered by the Board in some cases and that substantial delay may not constitute a valid reason to deny relief.

[52] However, the Board in this case is not satisfied that the union has failed to take steps or to act appropriately to protect its position. Rather, it has endeavoured to resolve constructively the dispute. A grievance has been filed, the main application was brought swiftly and contained a request to have the matter dealt with on an expedited basis, and the union has attempted other means of settlement. It cannot be said that the union in this case simply failed to act and now comes to the Board seeking to have the Board correct its failure. It has acted in accordance with the objective of the *Code* to seek a constructive resolution of matters in issue. Delay that results from such constructive efforts by a party in the labour relations context should never prejudice the remedies available to them.

[53] Given that collective bargaining is still ongoing and no collective agreement has yet been reached, there are clearly labour relations objectives that remain alive and relevant to this dispute, which is not a matter of a simple and direct conflict between the employer and an

qui ne doit pas être accordée à la légère, mais uniquement dans des circonstances exceptionnelles. Nous faisons remarquer que la loi est muette à ce sujet et, inversement, que le redressement provisoire prévu par la loi est général et peut, si l'on tient compte du libellé de la loi, être accordé dans le cadre de toute affaire dont le Conseil connaît à la condition qu'il le juge indiqué dans les circonstances. Toutefois, si le redressement était subordonné à des circonstances extraordinaires, le congédiement du président du syndicat le jour de son élection satisferait cette exigence.

[51] Enfin, l'employeur soutient que le syndicat n'a pas satisfait au critère de l'urgence. Par conséquent, le délai qu'il a mis à soumettre la présente demande de redressement provisoire étayerait la conclusion qu'il n'a effectivement pas urgence en l'espèce et que le redressement n'est donc pas justifié dans les circonstances. De nouveau, le Conseil réitère que le libellé de la loi ne précise pas qu'il doit y avoir urgence pour rendre une ordonnance provisoire. Fixer une telle exigence dans toutes les affaires serait contraire au libellé de la loi. Cela ne signifie pas pour autant que le Conseil ne s'interrogera pas sur l'urgence de l'affaire dans certains cas et qu'un retard indu ne pourrait pas constituer un motif valable pour refuser le redressement demandé.

[52] Toutefois en l'espèce, le Conseil n'est pas convaincu que le syndicat n'a pas pris les mesures nécessaires ou n'a pas agi convenablement pour défendre sa position. Le syndicat a plutôt cherché à régler le différend de façon positive. Il a déposé un grief; dans la demande principale présentée avec célérité il demandait au Conseil de régler rapidement l'affaire. De plus, le syndicat tentait de régler l'affaire par d'autres moyens. On ne peut dire qu'il n'a tout simplement pas agi et qu'il se présente maintenant devant le Conseil en vue de faire corriger ses manquements. Il a agi conformément à l'objectif du *Code* qui est de favoriser le règlement positif des différends. Les retards attribuables au fait qu'une partie a déployé de tels efforts positifs dans le contexte des relations du travail ne devraient jamais l'empêcher de se prévaloir des redressements disponibles.

[53] Vu que les négociations collectives se poursuivent et que la convention collective n'a pas encore été signée, il y a certainement des objectifs liés aux relations du travail qui continuent de s'appliquer au différend, qui n'est pas un simple conflit opposant

individual employee. A serious interference with the administration of the union has been alleged. The most serious form of discipline, dismissal, has been imposed. In light of all of the above, the Board is satisfied that the granting of interim relief would be appropriate in these circumstances, in order to ensure that free collective bargaining continue and that employees are free to be represented in the process by their chosen representative without concern about interference or intimidation by the employer, until the merits of the main application may be determined. To ensure that employees are not intimidated and are free to exercise their rights in the collective bargaining process without fearing employer retaliation, a full restoration of Mr. Fraser to his employment in the interim is required.

[54] A final issue is the nature of the actual remedy. The employer argued that the union had at most suffered only mere inconvenience at having the union president and chief spokesperson out of the workplace. Therefore, according to the employer, the only remedy necessary, if any, would be an order granting Mr. Fraser greater access to information and employees on company property. After careful consideration, the Board is of the view that increased access would not be sufficient to restore the balance to the ongoing collective bargaining process and ensure that employees do not fear inappropriate employer retaliation. The Board is of the view that full reinstatement is the form of remedy that most appropriately would achieve the *Code's* objectives.

[55] Because it is of importance to ensure that employees are fully aware that they need not fear that exercise of their rights under the *Code* during collective bargaining is subject to any undue constraint, it is ordered that a copy of the Board's interim order in this matter be distributed forthwith to all employees in the bargaining unit and posted as appropriate in the workplace.

[56] Consequently, the union's application for an interim order is granted on the terms set out in the order that follows.

directement l'employeur et un employé. On a allégué qu'il y avait eu intervention grave dans l'administration du syndicat. La mesure disciplinaire la plus grave, le congédiement, a été imposée. Compte tenu de ce qui précède, le Conseil est convaincu qu'il y a lieu, dans le présent contexte, d'accorder le redressement provisoire demandé afin que la libre négociation collective se poursuive et que les employés soient libres d'être représentés au cours de ce processus par le représentant de leur choix sans craindre l'intervention ou l'intimidation de l'employeur jusqu'à ce qu'une décision sur le bien-fondé de la demande principale ait été rendue. Afin que les employés ne soient pas intimidés et qu'ils soient libres d'exercer leur droit de participer au processus de négociation collective sans crainte de représailles de la part de l'employeur, M. Fraser doit être réintégré dans ses fonctions dans l'intervalle.

[54] La dernière question à trancher est celle de la nature du redressement en tant que tel. L'employeur soutient que le syndicat a tout au plus été incommodé par le fait que son président et porte-parole principal n'était pas sur place. Par conséquent, selon l'employeur, l'unique redressement nécessaire, le cas échéant, est une ordonnance permettant à M. Fraser d'avoir accès plus facilement aux renseignements et aux employés dans les locaux de l'entreprise. Après un examen attentif de cet argument, le Conseil estime que cela ne serait pas suffisant pour rétablir l'équilibre du processus de négociation collective en cours et pour garantir que les employés ne craignent pas de faire l'objet de représailles de la part de l'employeur. Le Conseil estime que la réintégration complète est le meilleur redressement pour assurer la réalisation des objectifs du *Code*.

[55] Parce qu'il est important de s'assurer que les employés sachent bien qu'ils n'ont pas à craindre que l'exercice de leurs droits en application du *Code* pendant les négociations collectives soit limité de façon indue, il est ordonné qu'une copie de l'ordonnance provisoire du Conseil dans la présente affaire soit distribuée immédiatement à tous les employés faisant partie de l'unité de négociation et affichée à des endroits appropriés sur les lieux de travail.

[56] Par conséquent, la demande d'ordonnance provisoire du syndicat est accordée aux conditions énoncées dans l'ordonnance qui suit.

File Nos. 20550-C and 20689-C

IN THE MATTER OF THE

Canada Labour Code

- and -

Amalgamated Transit Union, Local 1624,

applicant union,

- and -

Trentway-Wagar Inc.,

respondent.

WHEREAS the Canada Industrial Relations Board has received a complaint from Amalgamated Transit Union, Local 1624 pursuant to section 97(1) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* alleging that Trentway-Wagar Inc. has violated sections 94(1), (3) and 96 of the *Code*;

AND WHEREAS, the applicant union has also requested that the Board issue an interim order pursuant to section 19.1 of the *Canada Labour Code* for the reinstatement of President Wayne Fraser;

AND WHEREAS, the Board held a hearing on December 16, 1999 where the parties had the opportunity to submit their arguments on the request for an interim order;

AND WHEREAS, the Board, following consideration of the submissions of the parties concerned, decided to grant the request and consequently issue an interim remedial order;

NOW, THEREFORE, the Canada Industrial Relations Board, hereby,

1. orders, pursuant to Section 19.1 of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*, the respondent, Trentway-Wagar Inc.,

(i) to reinstate forthwith Wayne Fraser in the same position which he occupied at the time of his dismissal on June 24, 1999, at the same rate of pay and with the

Dossiers n^{os} 20550-C et 20689-C

CONCERNANT LE

Code canadien du travail

- et -

le Syndicat uni du transport, section locale 1624,

syndicat requérant,

- et -

Trentway-Wagar Inc.,

intimée.

ATTENDU QUE le Conseil canadien des relations industrielles a reçu une plainte du Syndicat uni du transport, section locale 1624, en application du paragraphe 97(1) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*, alléguant que Trentway-Wagar Inc. a contrevenu aux paragraphes 94(1) et (3) ainsi qu'à l'article 96 du *Code*;

ET ATTENDU QUE le syndicat requérant a demandé que le Conseil rende une ordonnance provisoire aux termes de l'article 19.1 du *Code canadien du travail*, au sujet de réintégration du Président Wayne Fraser;

ET ATTENDU QUE, lors de l'audience tenue le 16 décembre 1999, les parties ont eu l'occasion de présenter leurs arguments sur la demande d'ordonnance provisoire;

ET ATTENDU QUE, à la suite de l'examen des observations des parties intéressées, le Conseil a décidé d'acquiescer à la demande et rend par la présente une ordonnance provisoire de redressement;

EN CONSÉQUENCE, le Conseil canadien des relations industrielles ordonne:

1. que l'intimée, Trentway-Wagar Inc., en application de l'article 19.1 du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*,

(i) réintègre immédiatement Wayne Fraser dans les mêmes fonctions que celles qu'il effectuait le 24 juin 1999 (date de son congédiement), au même

same rights and privileges that would have accrued to him had he not been dismissed; and

(2) orders that a copy of the Reasons for decision be posted in a conspicuous place in the employer's establishment where they are most likely to come to the attention of the employees affected and;

(3) orders that a copy of this Interim Order be distributed forthwith to all employees in the bargaining unit.

ISSUED at Ottawa, this 21st day of February 2000, by the Canada Industrial Relations Board.

(s) J. Paul Lordon, Q.C.
Chairperson

CASES CITED

Air Canada, July 9, 1999 (CIRB LD 88)

Loeb Highland, [1993] OLRB Rep. March 197

Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd. v. Pomeroy, [1999] O.J. No. 685

RJR - MacDonald Inc. v. Canada (Attorney-General), [1994] 1 S.C.R. 311

Tate Andale Canada Inc., [1993] OLRB Rep. Oct. 1019

William Neilson Ltd., [1994] OLRB Rep. March 326

STATUTE CITED

Canada Labour Code, ss. 19.1; 94(1), 94(3); 96; 173

salaire et avec les mêmes avantages sociaux qu'il aurait reçus, n'eût été son congédiement;

(2) qu'une copie des Motifs de décision soit affichée aux endroits appropriés, dans les installations de l'employeur, où les employés concernés auront le plus de chance d'en prendre connaissance; et

(3) qu'une copie de la présente ordonnance provisoire soit immédiatement distribuée à tous les employés de l'unité de négociation.

DONNÉ à Ottawa, ce 21^e jour de février 2000, par le Conseil canadien des relations industrielles.

(s) J. Paul Lordon, c.r.
Président

AFFAIRES CITÉES

Air Canada, 9 juillet 1999 (CCRI LD 88)

Loeb Highland, [1993] OLRB Rep. March 197

Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd. v. Pomeroy, [1999] O.J. No. 685

RJR - MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général), [1994] 1 R.C.S. 311

Tate Andale Canada Inc., [1993] OLRB Rep. Oct. 1019

William Neilson Ltd., [1994] OLRB Rep. March 326

LOI CITÉE

Code canadien du travail, art. 19.1; 94(1), 94(3); 96; 173

Canada Industrial Relations Board Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Canada Council of Teamsters,
complainant,
and
Verspeeten Cartage Ltd., Exclusive Driver Services
and Central Drivers Dispatch,
respondents,
and
Advantage Personnel, Professional Personnel Ltd.,
Interim Personnel and Excel Highway Support
Service Inc.,
interested parties.

CITED AS: Verspeeten Cartage Ltd. et al.

Board File: 17738-C

Decision no. 58
February 22, 2000

Interim decision dealing with certain preliminary objections raised by the respondents alleging that the complainant should be estopped or otherwise precluded by law or policy from continuing with its unfair labour practice complaints, filed pursuant to section 97 of the *Canada Labour Code, Part I*.

Unfair labour practice - Interference by employer - Timeliness - The union alleges that the employer has refused to utilize drivers in respect of which it had previously been declared the true employer, and that the employer used drivers from other agencies as part of a strategy to undermine the union's bargaining rights - The employer and the agencies raised preliminary objections to the complaint, primarily on the basis of undue delay by the union - The employer and the agencies argued that the union should be estopped from proceeding with its complaint - The Board ruled that there had been no unjustified delay by the union in that the current application was the continuation of an ongoing process, that the bulk of the delays were not the fault of the union, and that the delays attributable to the union were reasonable in the circumstances - The Board ruled that the delay did not constitute a sufficient basis to refuse to hear the union's complaints - The Board further ruled that claims of *res judicata* and

Motifs de décision

Conseil canadien des teamsters,
plaignant,
et
Verspeeten Cartage Ltd., Exclusive Driver Services
et Central Drivers Dispatch,
intimées,
et
Advantage Personnel, Professional Personnel Ltd.,
Interim Personnel et Excel Highway Support
Service Inc.,
parties intéressées.

CITÉ: Verspeeten Cartage Ltd. et autres

Dossier du Conseil: 17738-C

Décision n° 58
le 22 février 2000

Décision partielle portant sur certaines objections préliminaires soulevées par les intimées, alléguant que le Conseil devrait, en raison du droit ou d'une politique, empêcher le plaignant d'aller de l'avant avec ses plaintes de pratiques déloyales de travail, déposées en vertu de l'article 97 du *Code canadien du travail, Partie I*.

Pratique déloyale de travail - Ingérence de l'employeur - Recevabilité - Le syndicat allègue que l'employeur a refusé d'utiliser les services des conducteurs à l'égard desquels il avait été déclaré le véritable employeur et qu'il utilisait les services de conducteurs d'agences dans le cadre d'une stratégie visant à porter atteinte aux droits de l'agent négociateur - L'employeur et les agences soulèvent des objections préliminaires à la plainte, principalement en raison de retards injustifiés attribuables au syndicat - L'employeur et les agences prétendent que le Conseil devrait empêcher le syndicat d'aller de l'avant avec sa plainte - Le Conseil juge qu'il n'y a pas eu de retards injustifiés en ce sens que la présente demande est la continuation d'un processus de longue durée, que la majorité des retards n'étaient pas imputables au syndicat et que les retards attribuables à ce dernier étaient raisonnables dans les circonstances - Le Conseil juge que le retard n'est pas un motif suffisant pour refuser d'instruire les plaintes du

estoppel did not have merit - The Board dismissed the preliminary objections.

The Board was composed of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson, and Ms. Karen S. Brennan and Mr. Thomas D. Mullins, Members. Hearings were held on October 13, December 15, 1999 and February 2, 2000, at Toronto.

Appearances

Mr. Norman L. Jesin and Mr. Timothy Bartkiw, accompanied by Mr. Martin L. Taylor, for the Canada Council of Teamsters;
Mr. Robert B. Budd, accompanied by Mr. Archie Verspeeten, for Verspeeten Cartage Ltd.;
Mr. Bob Zak, for Exclusive Driver Services;
Mr. Donald B. Jarvis and Mr. Chris Little, for Central Drivers Dispatch;
Mr. Larry Bertuzzi, accompanied by Mr. Stewart Sebben, for Advantage Personnel;
Mr. David M. Chondon, accompanied by Ms. Linda L. Bond, for Interim Personnel;
Mr. Bruce Henderson, for Excel Highway Support Service Inc.; and
Mr. Alan Brabender, for Professional Personnel Ltd.

These reasons for decision were written by Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson.

[1] These reasons for decision deal with certain objections raised in the course of preliminary process in the above-matter on behalf of Advantage Personnel (Advantage), Interim Personnel (Interim) and Excel Highway Support Service Inc. (Excel). Advantage, Interim and Excel are all driver agencies assigning certain truck drivers to provide certain services to Verspeeten Cartage Ltd. (Verspeeten). Verspeeten also raised certain preliminary objections. The essential basis of the applicant's allegations involving these agencies is that in one way or another they, or the employer, Verspeeten, are undermining the bargaining rights of employees by utilizing the services of the drivers assigned. The preliminary objections suggested that the complainant should be estopped or otherwise precluded by law or policy from continuing with the present proceedings in respect of the objecting parties.

syndicat - En outre, le Conseil juge que l'argument de préclusion de la chose jugée n'est pas fondé - Le Conseil rejette les objections préliminaires.

Le Conseil se composait de M^c J. Paul Lordon, c.r., Président, ainsi que de M^{me} Karen S. Brennan et de M. Thomas D. Mullins, Membres. Des audiences ont eu lieu à Toronto les 13 octobre 1999, 15 décembre 1999 et 2 février 2000.

Ont comparu

M^{es} Norman L. Jesin et Timothy Bartkiw, accompagnés de M. Martin L. Taylor, pour le Conseil canadien des teamsters;
M^c Robert B. Budd, accompagné de M. Archie Verspeeten, pour Verspeeten Cartage Ltd.;
M. Bob Zak, pour Exclusive Driver Services;
M^{es} Donald B. Jarvis et Chris Little, pour Central Drivers Dispatch;
M^c Larry Bertuzzi, accompagné de M. Stewart Sebben, pour Advantage Personnel;
M^c David M. Chondon, accompagné de M^{me} Linda L. Bond, pour Interim Personnel;
M. Bruce Henderson, pour Excel Highway Support Service Inc.; et
M. Alan Brabender, pour Professional Personnel Ltd.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^c J. Paul Lordon, c.r., Président.

[1] Les présents motifs de décision portent sur certaines objections soulevées au cours des procédures préliminaires dans l'affaire ci-dessus au nom de Advantage Personnel (Advantage), de Interim Personnel (Interim) et de Excel Highway Support Service Inc. (Excel). Advantage, Interim et Excel sont des agences de conducteurs qui affectent certains conducteurs de camion à la prestation de certains services à Verspeeten Cartage Ltd. (Verspeeten). Verspeeten a elle aussi soulevé certaines objections préliminaires. Essentiellement, le requérant soutient dans ses allégations concernant ces agences que d'une façon ou d'une autre celles-ci ou l'employeur, Verspeeten, portent atteinte aux droits de négociation des employés en utilisant les services des conducteurs affectés. Dans les objections préliminaires, il est dit que le Conseil devrait, en raison du droit ou d'une politique, empêcher le plaignant de poursuivre les présentes procédures à l'égard des parties qui ont formulé les objections.

[2] After hearing initial oral arguments on December 15, 1999, and considering documentation received, the Board requested the parties advancing the objections and the complainant to forward further written submissions in support of their initial argument by January 14, 2000. Parties were requested to forward any submissions simultaneously to the other parties, interested parties and intervenors, with submissions in reply, if any, to be forwarded by January 21, 2000.

[3] Following a short extension of time, submissions were forwarded to the Board on the issues raised by the preliminary objections on January 17 by the complainant, Advantage, Verspeeten, Professional Personnel Ltd. (Professional) and Interim. Submissions in reply were forwarded on January 24, by the complainant and Advantage.

[4] The written submission of Advantage of January 17 incorporated earlier submissions and assertions made in a letter to the Board of December 9, 1999. That submission essentially alleged that the complainant had been in a position to file its complaint for a considerable period of time and had failed to do so. It alleged that the first of Advantage's predecessors, Phoenix, had assigned employees to the Respondent, Verspeeten, at Verspeeten's Oshawa/Whitby location commencing in October 1993. It alleged that the business relationship between Verspeeten and Advantage and its two predecessors, Phoenix and Can Staff, had been open, obvious and continuous since that time and that the applicant was aware of the business relationship between Advantage and Verspeeten by July 1994 at the latest. In the words of the Advantage submission, despite this, the applicant "took no steps to pursue any claim concerning Advantage, its predecessors or their respective employees. This inactivity by the applicant continued while the applicant was litigating the status of employees assigned to Verspeeten by Exclusive."

[5] The delay alleged by Advantage therefore relates to the period between 1995 and July 1999 when the larger part of the allegations concerning the current application were, Advantage now suggests, formally raised by the applicant against Verspeeten. These allegations, *inter alia*, suggest that Verspeeten had assigned work to agencies as part of a continuing pattern of unfair labour practices designed to frustrate

[2] Après avoir entendu les plaidoiries initiales le 15 décembre 1999, et après avoir examiné la documentation reçue, le Conseil a demandé aux parties formulant les objections et au plaignant de soumettre d'autres observations écrites à l'appui de leur argumentation initiale au plus tard le 14 janvier 2000. Il a demandé aux parties de transmettre leurs observations simultanément aux autres parties, aux parties intéressées ainsi qu'aux intervenants, et de transmettre toute réplique, le cas échéant, au plus tard le 21 janvier 2000.

[3] Après une courte prorogation du délai, le plaignant, Advantage, Verspeeten, Professional Personnel Ltd. (Professional) et Interim ont envoyé au Conseil, le 17 janvier, leurs observations au sujet des questions soulevées par les objections préliminaires. Le plaignant et Advantage ont présenté une réplique le 24 janvier.

[4] Advantage, dans ses observations écrites du 17 janvier, a incorporé des observations antérieures et des affirmations figurant dans une lettre adressée au Conseil le 9 décembre 1999. Essentiellement, Advantage allègue que le plaignant était en mesure de déposer sa plainte depuis fort longtemps et qu'il ne l'a pas fait. Elle allègue que le premier des prédécesseurs de Advantage, soit Phoenix, a affecté des employés à l'intimée, Verspeeten, au lieu de travail d'Oshawa/Whitby à partir d'octobre 1993. Elle allègue que la relation d'affaires entre Verspeeten et Advantage et ses deux prédécesseurs, Phoenix et Can Staff, a été ouverte, évidente et continue depuis cette époque et que le requérant était au courant de la relation d'affaires entre Advantage et Verspeeten depuis juillet 1994 au plus tard. En dépit de cela, pour citer Advantage dans ses observations, le requérant «n'a pris aucune mesure pour faire valoir quelque prétention que ce soit concernant Advantage, ses prédécesseurs ou leurs employés respectifs. Cette inactivité de la part du requérant s'est poursuivie pendant que celui-ci contestait en droit le statut des employés affectés à Verspeeten par Exclusive» (traduction).

[5] Le délai allégué par Advantage a donc trait à la période entre 1995 et juillet 1999 lorsque la majeure partie des allégations concernant la présente plainte ont été - c'est ce qu'affirme maintenant Advantage - officiellement soulevées par le requérant contre Verspeeten. Ces allégations semblent indiquer entre autres que Verspeeten a confié du travail aux agences dans le cadre de pratiques déloyales de travail

the complainant's bargaining rights. It is argued by Advantage that since it and its predecessors, Can Staff and Phoenix, had assigned drivers to Verspeeten for about six years when the present allegations were made in July 1999, Verspeeten's use of Advantage employees, which by a considerable period predated the application, cannot properly be alleged to be a method of frustrating the complainant's rights.

[6] Based on these assertions, Advantage indicated:

The only logical inference that can be drawn from these undisputed facts is that the Applicant recognized that Phoenix, and subsequently Can-Staff and Advantage, were the true employers of the employees that they assigned to Verspeeten and that the Applicant is now attempting to change its position. We submit that it would be unfair to permit the Applicant to change its position with respect to Advantage and its employees.

[7] The submission of counsel for Advantage of January 17, 2000 does not advance any authorities or precedents supporting the use of the doctrine of estoppel in the circumstances cited. Rather, the legal authorities in the submission of January 17 refer to decisions of the Ontario Labour Relations Board (OLRB). These cited are *CCH Canadian Limited* (1977), 77 CLLC 16,093; and *The Corporation of the City of Mississauga*, [1982] OLRB Rep. March 420. The cited precedents support the notion that an unjustified delay, or a decision not to complain, followed by an attempt to reopen a matter in dispute after a delay or a failure to act within a reasonable time might cause the OLRB to exercise its discretion provided in section 89 of the *Ontario Labour Relations Act* and decline to entertain the delayed complaints.

[8] The other argument raised by Advantage is that, by raising the matter complained of earlier, the utilization of the Board's resources would have been minimized and the issues affecting Advantage and its predecessors addressed more squarely and appropriately. It is argued that the applicant must be taken to have accepted during the period of delay that Advantage and its predecessors were the true employers and thus independent of Verspeeten. The submission of Advantage speaks also of "the taint of a ruling on the issue based on the facts in the Verspeeten/Exclusive arrangement."

continues visant à porter atteinte aux droits de négociation du plaignant. Advantage soutient pour sa part que puisqu'elle-même et ses prédécesseurs, Can Staff et Phoenix, affectaient déjà des conducteurs à Verspeeten depuis environ six ans lorsque les présentes allégations ont été faites en juillet 1999, on ne saurait prétendre que Verspeeten, en recourant aux employés de Advantage - ce qu'elle faisait depuis fort longtemps à la date de la demande - ait utilisé cette méthode pour porter atteinte aux droits du plaignant.

[6] Se fondant sur ces affirmations, Advantage précise:

La seule conclusion logique que l'on puisse tirer de ces faits non contestés est que le requérant a reconnu que Phoenix, et subséquemment Can-Staff et Advantage, étaient les véritables employeurs des employés qu'ils affectaient à Verspeeten et que le requérant tente maintenant de changer sa position. Il serait injuste, estimons-nous, de permettre au requérant de changer sa position à l'égard de Advantage et de ses employés.

(traduction)

[7] L'avocat de Advantage, dans ses observations du 17 janvier 2000, ne fait pas référence à de la jurisprudence étayant le recours au principe de préclusion juridique dans les circonstances citées. Il cite plutôt des décisions de la Commission des relations de travail de l'Ontario (CRTO), à savoir: *CCH Canadian Limited* (1977), 77 CLLC 16,093; et *The Corporation of the City of Mississauga*, [1982] OLRB Rep. March 420. D'après ces précédents, la CRTO pourrait, à la suite d'un retard injustifié, ou d'une décision de ne pas se plaindre, suivi d'une tentative de rouvrir l'affaire en litige après un délai ou un défaut d'agir dans un délai raisonnable, décider d'exercer le pouvoir discrétionnaire que lui confère l'article 89 de la *Loi sur les relations de travail de l'Ontario* et refuser d'instruire les plaintes tardives.

[8] Advantage fait par ailleurs valoir que, si on avait soulevé plus tôt l'affaire faisant l'objet de la plainte, il aurait été possible de réduire au minimum l'utilisation des ressources du Conseil et de traiter de façon plus directe et appropriée les questions en litige concernant Advantage et ses prédécesseurs. On soutient que le requérant doit être réputé avoir accepté, durant le laps de temps qui s'est écoulé, le fait que Advantage et ses prédécesseurs étaient les véritables employeurs et qu'ils étaient donc indépendants de Verspeeten. Enfin, Advantage parle en outre du «vice d'une décision sur la question reposant sur les faits de l'arrangement Verspeeten/Exclusive» (traduction).

[9] The ruling mentioned is set out in Appendix "A" to this decision, which addresses *inter alia* the Verspeeten/Exclusive arrangement. Appendix "A" is the ruling of the predecessor CLRB in *Verspeeten Cartage Ltd. et al.*, January 29, 1999 (CIRB LD 12).

[10] CIRB LD 12 provides a good deal of factual information and analysis related to the present application. In that decision, the Board indicated after discussing a number of relevant cases:

... The upshot of the cases is that, in identifying the real employer the Board will look beyond the mere formalities or appearances. The Board will look at the actual situation in the workplace as well as, most importantly, who has ultimate control over the labour relations and real control over the terms and conditions of employment of the employees.

(page 8)

[11] In respect of the Exclusive/Verspeeten relationship, the Board found that the employees who were purportedly Exclusive employees were really employees of Verspeeten. The panel of the predecessor Board also noted:

The examination of the evidence of employment in our case leads the Board to the inevitable conclusion that the control of Verspeeten over the labour relations and over the totality of the employment relationship is overwhelming. While, because of the nature of its operation and the arm's length relationship which it had with Verspeeten, the Board might have concluded that Central was the real employer of the employees it supplied to Verspeeten, it is not necessary to do so in view of the fact that Central no longer has a relationship with Verspeeten. No such conclusion, however could be made with respect to the employees supplied to Verspeeten by Exclusive. The very establishment of that entity was for the exclusive purpose of supplying drivers to Verspeeten which has total and overwhelming control over the employees. The best that can be said about Exclusive is that it is the mere pay agency of Verspeeten with respect to those employees.

(pages 8-9)

[12] Given that the relationship between Exclusive and Verspeeten, which according to Verspeeten was a business relationship whereby Executive supplied manpower, was found by the predecessor panel to be in actuality an employment relationship and that the panel found Verspeeten to be the true employer of the agency drivers supplied by Exclusive, it is not surprising that Advantage should be concerned about the possible taint

[9] La décision mentionnée figure à l'annexe A de la présente décision et porte entre autres sur l'arrangement Verspeeten/Exclusive. L'annexe A est la décision rendue par le CCRT, le prédécesseur du CCRI, dans *Verspeeten Cartage Ltd. et autres*, 29 janvier 1999 (CCRI LD 12).

[10] La décision CCRI LD 12 présente beaucoup de données concrètes et analytiques concernant la présente demande. Dans cette décision, le Conseil a affirmé, après avoir examiné un certain nombres d'affaires pertinentes:

... Le résultat de ces décisions est que, lorsqu'il doit désigner l'employeur réel, le Conseil examine plus que les simples formalités ou apparences. Il examine la situation réelle au lieu de travail et, ce qui est plus important, tâche d'établir qui, au bout du compte, contrôle les relations du travail et les conditions d'emploi des employés.

(page 7)

[11] En ce qui concerne la relation Exclusive/Verspeeten, le Conseil a conclu que les employés qui étaient censément des employés de Exclusive étaient en réalité des employés de Verspeeten. Le banc du CCRT a en outre fait remarquer ce qui suit:

En l'espèce, après avoir examiné la preuve relative à l'emploi, le Conseil arrive à la conclusion inévitable que Verspeeten exerce un vaste contrôle sur les relations du travail et sur la totalité de la relation employeur-employé. Bien que, en raison de la nature de son activité et de la relation d'indépendance qu'elle entretenait par rapport à Verspeeten, le Conseil eût pu conclure que Central était l'employeur réel des employés qu'elle fournissait à Verspeeten, il n'est pas nécessaire de le faire étant donné que Central n'a plus de relation avec Verspeeten. Cependant, une telle conclusion ne pourrait être tirée en ce qui a trait aux employés fournis à Verspeeten par Exclusive. L'établissement même de cette entité visait exclusivement à fournir des conducteurs à Verspeeten, qui exerce un contrôle total et vaste sur les employés. À tout le mieux, Exclusive est simplement l'agence responsable de la paie de Verspeeten pour ce qui est de ces employés.

(page 8)

[12] Étant donné que les relations entre Exclusive et Verspeeten, que Verspeeten considérait comme des relations d'affaires en vertu desquelles Executive fournissait de la main-d'oeuvre, ont été jugées par le banc du CCRT comme constituant en réalité une relation employeur-employé; comme le banc a en outre conclu que Verspeeten était l'employeur réel des conducteurs d'agence fournis par Exclusive, il n'est pas

if their situation is inappropriately compared to that of Exclusive.

[13] However, the present Board is well aware of the need to consider carefully each situation on its unique facts and to avoid reaching conclusions until they appear to be warranted by the evidence. Hence, the present Board does not view the "taint" possibility as a sufficient basis for refusing to entertain the Canada Council of Teamsters' complaints. The need to distinguish carefully the situation of Advantage and Exclusive points more to a need on the part of the Board to hear and consider the facts unique to Advantage's situation than to a justification for the suggested dismissal of the matter without hearing the relevant evidence.

[14] The issue of unjustified delay remains to be considered. An examination of the file will disclose, as was discussed in some detail at the pre-hearing conference of October 13, 1999, that the current application is in fact the continuation of a process that has been pending for a considerable length of time. At that conference, all agreed after considerable discussion that the hearing of the present issues should "proceed on the basis of the application originally submitted in Board file no. 17738-C, that is the letter forwarded to the Board on November 5, 1996 on behalf of the applicant by their counsel, Mr. Jesin, as modified by subsequent pleadings, particulars and other correspondence."

[15] In its letter of October 15, 1999, the Board indicated that the issues to be addressed would include those raised initially on November 5, 1996, those raised in a subsequent letter with an attached Schedule of July 15, 1999, issues arising out of the allegation of failure to comply with the Board's decision of January 29, 1999 (CIRB LD 12, attached as Appendix "A"), and the broader issue of whether Verspeeten may have engaged in a concerted strategy to undermine the integrity and viability of the certified bargaining unit. In addition to the documents mentioned in the letter of October 15, 1999, there is some additional more minor correspondence that deals with the issues related to the determination of the matters in dispute.

[16] The Board notes that Advantage, Professional, Verspeeten and the complainant have generally received the relevant documents and correspondence,

étonnant que Advantage se préoccupe du vice éventuel découlant de la comparaison inappropriée de sa situation à celle de Exclusive.

[13] Cependant, le présent Conseil est fort conscient de la nécessité d'examiner attentivement chaque situation à la lumière de ses faits uniques et d'éviter de tirer des conclusions avant qu'elles ne paraissent justifiées par la preuve. Par conséquent, le présent Conseil ne croit pas que la possibilité d'un «vice» est un motif suffisant pour refuser d'instruire les plaintes des Teamsters. La nécessité de caractériser soigneusement la situation de Advantage et celle de Exclusive tient davantage à la nécessité pour le Conseil d'entendre et d'examiner les faits propres à la situation de Advantage qu'à la justification du rejet proposé de l'affaire sans avoir entendu la preuve pertinente.

[14] Il reste à examiner la question du retard injustifié. Un examen du dossier révélera, tel qu'il a été discuté de façon assez détaillée à la conférence préparatoire tenue le 13 octobre 1999, que la présente demande est en fait la continuation d'un processus qui dure depuis déjà très longtemps. À cette conférence, tous ont convenu après un débat considérable que l'audition des présentes questions en litige devrait «se poursuivre en se fondant sur la demande initiale portant le numéro de dossier 17738-C, à savoir la lettre transmise au Conseil le 5 novembre 1996 au nom du requérant par l'avocat de celui-ci, M^e Jesin, telle qu'elle a été modifiée par les actes de procédure, précisions et autre correspondance qui ont suivi» (traduction).

[15] Dans sa lettre du 15 octobre 1999, le Conseil a fait savoir que les questions qu'il examinerait incluraient celles soulevées initialement le 5 novembre 1996, celles soulevées dans une lettre subséquente à laquelle était jointe une annexe en date du 15 juillet 1999, et les questions découlant de l'allégation de non-conformité à la décision du Conseil du 29 janvier 1999 (CCRI LD 12, annexe A de la présente décision), ainsi que la question plus large de savoir si Verspeeten a pu appliquer une stratégie concertée visant à porter atteinte à l'intégrité et à la viabilité de l'unité de négociation accréditée. En plus des documents mentionnés dans la lettre du 15 octobre 1999, il y a d'autres lettres de moindre importance qui portent sur les questions liées au règlement des questions en litige.

[16] Le Conseil note que Advantage, Professional, Verspeeten et le plaignant ont en général reçu la correspondance et les documents pertinents et qu'ils

were all present at the hearing on that date and were all forwarded the confirming correspondence of October 15, 1999.

[17] The process initiated by the initial complaint of November 5, 1996, therefore, has in the view of the Board been a continuing one. A consideration of that letter as well as appended CIRB LD 12 will disclose that that letter (November 5, 1996), the issues under consideration and addressed in CIRB LD 12, those raised in the letter of counsel for the Canada Council of Teamsters dated July 15, 1999, those revisited and discussed at the October 13, 1999 pre-hearing conference, and the confirming letter of October 15, 1999 and even the letter of January 5, 2000 from the applicant, all relate to the continuing relationship between the parties and the allegations that have arisen as that relationship has developed.

[18] One element of that relationship, Verspeeten's refusal to recognize the union as representative of the employees it employs at its Whitby terminal, which the Board in CIRB LD 12 found to be the same terminal as its Oshawa terminal, was found to have the effect of denying the certified bargaining agent the right to act on behalf of a substantial number of bargaining unit members and of denying them a right of union representation in violation of section 94(1)(a) of the *Canada Labour Code* (the *Code*).

[19] Unfortunately there was a period of delay in the issuance of CIRB LD 12. The correspondence that initiated the present matter (of course now expanded as indicated above) did not allege that it related to a first violation of the *Code*, but alleged that "Verspeeten is **continuing** to violate sections 94(1)(a); 94(3)(a)(i), (iii), (iv) and (v); 94(b), 94(d); 94(e) and 96 of the *Code*." The letter of November 5, 1996 mentioned the matters eventually addressed in CIRB LD 12, which had been heard by the predecessor Board concluding on October 18, 1996. Not surprisingly, the November 5, 1996 letter, although it did raise new issues, suggested that the hearing of the issues raised at that point could be deferred until the Board rendered its decision in the matter already before it.

[20] The substance of the November 5, 1996 complaint was that Verspeeten had refused to utilize Exclusive

étaient tous présents à l'audience à cette date; de plus, on leur a tous transmis la lettre de confirmation du 15 octobre 1999.

[17] De l'avis du Conseil, le processus entamé par la plainte initiale du 5 novembre 1996 est donc un processus continu. Un examen de cette lettre ainsi que de la décision CCRI LD 12 figurant en annexe montre que cette lettre (5 novembre 1996), les questions à l'étude et faisant l'objet de la décision CCRI LD 12, celles soulevées dans la lettre de l'avocat des Teamsters datée du 15 juillet 1999, celles réexaminées et discutées le 13 octobre 1999 à la conférence préparatoire, ainsi que la lettre de confirmation du 15 octobre 1999 et même la lettre du 5 janvier 2000 du requérant ont toutes trait à la relation continue qui existait entre les parties et aux allégations qui ont surgi au fur et à mesure de l'évolution de cette relation.

[18] Le Conseil a jugé qu'un élément de cette relation - le refus de Verspeeten de reconnaître le syndicat comme représentant des employés qu'elle emploie à son terminal de Whitby, que le Conseil dans CCRI LD 12 a conclu être le même terminal que le terminal d'Oshawa - avait pour effet de priver l'agent négociateur accrédité du droit d'agir au nom d'un nombre important de membres de l'unité de négociation et de priver ceux-ci du droit de représentation syndicale, en contravention de l'alinéa 94(1)a) du *Code canadien du travail* (le *Code*).

[19] Malheureusement, il s'est écoulé un certain temps avant que ne soit rendue la décision CCRI LD 12. Dans la correspondance qui a amorcé la présente affaire (qui a maintenant bien sûr été élargie tel qu'il est expliqué plus haut), il n'est pas allégué qu'il s'agit d'une première infraction au *Code*, mais plutôt que «Verspeeten **continue** d'enfreindre les dispositions suivantes du *Code*: 94(1)a); 94(3)a)(i), (iii), (iv) et (v); 94b), 94d); 94e) et 96» (traduction). La lettre du 5 novembre 1996 mentionnait les questions qu'a finalement tranchées le CCRT dans CCRI LD 12, après avoir entendu les parties et conclu son audience le 18 octobre 1996. On ne s'étonnera pas de constater que la lettre du 5 novembre 1996, bien qu'elle soulève de nouvelles questions, propose que l'audition des questions soulevées à ce moment-là soit reportée en attendant que le Conseil rende sa décision dans l'affaire dont il était déjà saisi.

[20] Essentiellement, dans sa plainte du 5 novembre 1996, le syndicat alléguait que Verspeeten avait refusé

Drivers Services (Exclusive) in retaliation for testimony by Mr. Bob Zak, the main proprietor of Exclusive, in the previous proceedings. The union argued that the dismissal of Exclusive was reflective of continuing interference by Verspeeten with the union's rights.

[21] Subsequent correspondence relating to this issue particularizes the allegations made in greater detail and adds additional material, which suggests that Verspeeten may now be utilizing drivers from other agencies as part of a strategy it alleged violates the *Code*. There is a substantive dispute in the correspondence on factual issues. As an instance, the investigating officer's report of December 11, 1996 points to the vehement objection of Verspeeten to process the matters raised in the November 5, 1996 matter as a new complaint, as had been done by the Board. Some indications of elements of Verspeeten's position in the investigating officer's report that were in dispute at that point are as follows:

c) What happens to the employees of terminated driver agencies is of no concern to Verspeeten; employee reassignment is clearly the responsibility of the agency.

d) There is not a shred of evidence that Verspeeten continues to refuse to recognize the legitimate bargaining rights of the union or that Verspeeten continues to interfere in the administration of these rights.

e) Teamsters has no representational rights over Exclusive drivers.

(page 4)

[22] All these positions were to a significant extent addressed in CIRB LD 12, which, if its text is considered, was not completely in accord with the employer's positions. Importantly, the possibility that the Board decision might affect the employer's positions was anticipated by the union whose expressed position in the investigating officer's report was that the resolution of the first complaint would assist the resolution of the second.

... It is the union's view that a Board decision in those matters would assist the parties in reaching a conclusion to this complaint.

(page 6)

[23] Following the transmittal of the investigating officer's report to the parties on December 24, 1996,

de recourir à Exclusive Drivers Services (Exclusive) pour se venger du témoignage qu'avait fait dans les procédures antérieures M. Bob Zak, le principal propriétaire d'Exclusive. Le syndicat soutenait que le fait de rejeter Exclusive montrait que Verspeeten continuait de porter atteinte aux droits du syndicat.

[21] La correspondance subséquente concernant cette question précise les allégations et ajoute de nouveaux éléments d'information selon lesquels Verspeeten utiliserait maintenant des conducteurs d'autres agences dans le cadre d'une stratégie qui, de soutenir le syndicat, contrevient au *Code*. Il y a de grandes divergences d'opinions dans la correspondance au sujet des questions de fait. Par exemple, l'agent enquêteur dans son rapport du 11 décembre 1996 signale l'opposition véhémement de Verspeeten à ce que l'on traite les questions soulevées dans l'affaire du 5 novembre 1996 comme une nouvelle plainte, tel que l'avait fait le Conseil. Le rapport d'enquête apporte certaines indications des éléments de la position de Verspeeten qui étaient en litige à ce moment-là:

c) Ce qui arrive aux employés des agences de conducteurs avec lesquelles les relations d'affaires ont été rompues ne concernent nullement Verspeeten; la réaffectation des employés relève manifestement de l'agence.

d) Il n'y a pas la moindre preuve comme quoi Verspeeten continue de refuser de reconnaître les droits de négociation légitimes du syndicat ou comme quoi Verspeeten continue d'intervenir dans l'administration de ces droits.

e) Les Teamsters n'ont pas de droits de représentation à l'égard des conducteurs de Exclusive.

(page 4; traduction)

[22] Toutes ces positions ont dans une large mesure été examinées dans CCRI LD 12, qui, si l'on en examine le texte, ne concordait pas entièrement avec les positions de l'employeur. Fait important à signaler, le syndicat a envisagé la possibilité que la décision du Conseil puisse influencer sur les positions de l'employeur puisque, dans le rapport d'enquête, il a soutenu que le règlement de la première plainte aiderait au règlement de la seconde.

... Le syndicat estime qu'une décision du Conseil relativement à ces affaires aiderait les parties à régler la présente plainte.

(page 6; traduction)

[23] Après que le rapport d'enquête eut été transmis aux parties le 24 décembre 1996, l'affaire a été mise au

the matter was scheduled for hearing. The hearing was initially set for March 4-7, 1997.

[24] Counsel for Verspeeten wrote in reply to the letter that gave notification of the hearing:

I am in receipt of a letter dated December 24, 1996 advising that the hearing with respect to the above-noted matter has been scheduled for March 4, 5, 6 and 7, 1997.

The parties are currently awaiting a decision of the Board in previous file numbers that has been referred to in the documentation. It perhaps would be more prudent to await the outcome of the earlier decision before scheduling a hearing in this matter.

I trust that other counsel who have been notified of this case would be of the similar view. In fact, I believe that this was a point raised by Mr. Jesin on one of his representations to the Board.

In the event that the Board is not prepared to postpone scheduling this matter pending the outcome of the earlier case, please be advised that of the days that have been scheduled, I have a conflict on March 5, 1997 which will be very difficult to move. I would request the Board's indulgence in cancelling the hearing for Wednesday, March 5, 1997. I am prepared however to proceed if necessary on March 4, 6 and 7, 1997.

It would be appreciated if we could hear from the Board in this regard at the earliest possible convenience.

[25] The Board's response did cancel the March 5, 1997 hearing day.

[26] Counsel for Verspeeten wrote again on February 20, 1997:

By letter dated January 7, 1997 you notified the parties of the hearing that is scheduled for March 4, 6 and 7, 1997 in the above noted matter.

As a result of recent discussions with the Union, the parties have agreed to adjourn this matter *sine die*. We would appreciate it if the Board would therefore cancel the hearing dates for March 4, 6 and 7, 1997 and have this matter adjourned pending further communication with the parties. Your cooperation in this matter is greatly appreciated.

[27] On February 28, 1997, the Board granted the requested adjournment without setting dates for resumption, since inquiries by Board staff indicated that the complainant continued to be of the view that it

rôle. L'audience devait au départ avoir lieu du 4 au 7 mars 1997.

[24] L'avocat de Verspeeten a répondu ce qui suit à la lettre avisant les parties de l'audience:

J'ai reçu une lettre datée du 24 décembre 1996 m'informant que l'audience concernant l'affaire susmentionnée doit avoir lieu les 4, 5, 6 et 7 mars 1997.

Les parties attendent actuellement une décision du Conseil relativement à des dossiers antérieurs qui sont mentionnés dans la documentation. Il serait peut-être plus prudent d'attendre l'issue de la première décision avant de fixer une audience concernant cette affaire.

Je présume que les autres avocats qui ont été avisés de cette affaire sont du même avis. En fait, je crois savoir que c'est un point que M^e Jesin a soulevé dans l'une de ses observations au Conseil.

Dans l'éventualité où le Conseil ne serait pas prêt à reporter l'audition de la présente affaire en attendant l'issue de la première affaire, je dois vous informer que pour ce qui est des jours qui ont été prévus, j'ai un conflit en ce qui concerne le 5 mars 1997. Il me sera très difficile de déplacer mon engagement pour ce jour-là, et je demande donc au Conseil de bien vouloir annuler l'audience du mercredi 5 mars 1997. Je suis prêt, toutefois, à être présent les 4, 6 et 7 mars 1997.

Nous saurions gré au Conseil de bien vouloir nous faire part de sa décision à ce sujet le plus tôt possible.

(traduction)

[25] Le Conseil a finalement annulé la séance prévue pour le 5 mars 1997.

[26] L'avocat de Verspeeten a de nouveau écrit le 20 février 1997.

Par lettre datée du 7 janvier 1997, vous avez avisé les parties de l'audience qui doit avoir lieu concernant l'affaire susmentionnée les 4, 6 et 7 mars 1997.

À la suite de discussions récentes avec le syndicat, les parties ont convenu d'ajourner l'affaire indéfiniment. Par conséquent, nous saurions gré au Conseil de bien vouloir annuler les dates d'audience des 4, 6 et 7 mars 1997 et d'ajourner l'affaire en attendant d'autres communications avec les parties. Nous vous sommes grandement reconnaissants de votre coopération à cet égard.

(traduction)

[27] Le 28 février 1997, le Conseil a acquiescé à la demande d'ajournement sans fixer de dates pour la reprise de l'audience, puisque, d'après les vérifications faites par le personnel du Conseil, le plaignant

would be appropriate to await the pending Board's decision.

[28] The Board's file does not show that during the period awaiting the Board decision, the complainant was content to sit on its rights. The file discloses that on July 10, 1997, the complainant, wrote enquiring as to when a decision might be expected.

[29] On November 9, 1998, the complainant advised "that the applicants have instructed us to commence an application in the Federal Court to compel the Board to issue a decision in these matters, or to grant such other relief as may be appropriate."

[30] CIRB LD 12 followed on January 29, 1999.

[31] Then followed the letter of July 15, 1999, which broadened the complainant's allegations and suggested improper use of the agencies. It indicated in part:

Since the granting of relief in this matter, the Applicant has met with the Respondent Verspeeten with a view to making arrangements to implement the relief granted to the Applicant, namely, that the Respondent recognize the Applicant's bargaining rights with respect to all of Verspeeten's employees at the Whitby terminal. Notwithstanding the January 29, 1999 decision, the Respondent Verspeeten continues to refuse to recognize the Applicant's bargaining rights, and further denies any liability based on its past refusal to recognize the Applicant's bargaining rights, the very conduct which the Board ruled was an unfair labour practice in contravention of the *Code*.

Accordingly, the Applicant requests that the Board reconvene a hearing for the purpose of dealing with the implementation of the Board's ruling. Additionally, the Applicant requests the Board to consolidate this matter with the proceeding in Board File No. 745-5526. In that application, the union alleges that the employer committed further unfair labour practices immediately following the close of hearing in Board File No. 745-5526 in an effort to further frustrate the Applicant's struggle to enforce its right to represent the employees at the Whitby location. Given that these matters deal with facts and issues which are so inextricably bound together, the Applicant submits that these matters ought to be consolidated and heard together.

Finally, the Applicant alleges that Verspeeten has continued to commit unfair labour practices since the close of hearing in this matter, in furtherance of its overall objective of undermining the integrity and viability of the bargaining unit. We are attaching a statement of particulars of this further misconduct as well as a request for appropriate relief. We intend to rely on this statement at any upcoming hearing. Please note that by

continuait d'être de l'avis qu'il y avait lieu d'attendre la décision du Conseil à venir.

[28] Selon le dossier du Conseil, le plaignant ne s'est pas contenté de s'asseoir sur ses droits en attendant que le Conseil rende sa décision. Le dossier montre que le 10 juillet 1997 le plaignant s'est enquis de la date à laquelle une décision pourrait être rendue.

[29] Le 9 novembre 1998, le plaignant a fait savoir que «les requérants nous ont donné instruction de déposer auprès de la Cour fédérale une requête pour obliger le Conseil à rendre une décision relativement à ces affaires, ou accorder tout autre redressement qu'il pourrait juger indiqué» (traduction).

[30] Le 29 janvier 1999, le Conseil a rendu la décision CCRI LD 12.

[31] Puis, dans une lettre datée du 15 juillet 1999, le plaignant a élargi ses allégations et a soutenu qu'on faisait une utilisation irrégulière des agences. Il a notamment dit ce qui suit:

Depuis qu'un redressement a été accordé dans cette affaire, le requérant a rencontré l'intimée Verspeeten dans le but de prendre des dispositions pour que soit appliqué le redressement accordé au requérant, à savoir que l'intimée reconnaisse les droits de négociation du requérant à l'égard de tous les employés de Verspeeten travaillant au terminal de Whitby. Nonobstant la décision du 29 janvier 1999, l'intimée Verspeeten continue de refuser de reconnaître les droits de négociation du requérant et nie par ailleurs toute responsabilité fondée sur son refus passé de reconnaître les droits de négociation du requérant, la conduite même qui, d'après la décision du Conseil, constituait une pratique déloyale de travail contrevenant au *Code*.

Par conséquent, le requérant demande au Conseil de convoquer de nouveau les parties à une audience pour traiter de la mise à exécution de la décision du Conseil. De plus, le requérant demande au Conseil de regrouper la présente affaire avec la procédure dans le dossier 745-5526. Dans cette demande, le syndicat allègue que l'employeur s'est livré à d'autres pratiques déloyales de travail à l'issue de l'audition de l'affaire dans le dossier 745-5526 dans le but de contrecarrer davantage les efforts déployés par le requérant pour faire respecter son droit de représenter les employés travaillant à Whitby. Étant donné que ces affaires portent sur des faits et questions qui sont si inextricablement liés, le requérant demande qu'on les regroupe et les instruisse ensemble.

Enfin, le requérant soutient que Verspeeten continue de se livrer à des pratiques déloyales de travail depuis l'audition de cette affaire, dans le but de poursuivre son objectif général qui est de porter atteinte à l'intégrité et à la viabilité de l'unité de négociation. Nous joignons à la présente un énoncé des détails concernant cette autre faute de conduite, ainsi qu'une demande de redressement. Nous entendons nous appuyer sur cet énoncé

copy of this letter we have served these requests and particulars to counsel for the employer. A Book of Documents will be provided shortly hereafter.

à toute audience éventuelle. Veuillez noter que nous avons signifié à l'avocat de l'employeur ces demandes et détails en lui envoyant une copie de la présente lettre. Un cahier de documents sera fourni sous peu.

(traduction)

[32] Importantly, this correspondence shows that the letter and the attached particulars resulted from an alleged refusal by Verspeeten to implement the relief granted to the applicant and recognize the applicant's bargaining rights, all a part of an alleged continuing process.

[32] Il convient de signaler que cette correspondance montre que la lettre et les détails qui y sont joints résultaient d'un présumé refus de la part de Verspeeten d'appliquer le redressement accordé au requérant et de reconnaître les droits de négociation de celui-ci, ce qui, alléguait-on, s'inscrivait dans un processus continu.

[33] The requested consolidation of pleadings and matters was eventually done by the present Board following the October 13, 1999 pre-hearing conference.

[33] Le présent Conseil a finalement regroupé les conclusions et affaires tel qu'on le lui avait demandé à la suite de la conférence préparatoire du 13 octobre 1999.

[34] It appears to the Board that the letter of July 15, 1999 and the attached particulars followed reasonably closely upon the previous panel's decision. It indicates that the new allegations result from the applicant's perception that the utilization of driver agencies may be an element in a strategy with the "overall objective of undermining the integrity and viability of the bargaining unit." On the basis of the record, therefore, it would appear that the allegations concerning Advantage's role in the matters in issue do not arise because of any specific set of facts occurring at a point in time, and within the complainant's knowledge at that time, but do arise because the situation of Advantage, its relationship to Verspeeten and indeed the pattern of Verspeeten's actions subsequent to CIRB LD 12 as it developed over time caused concerns to develop to the applicant's mind following the previous panel's decision.

[34] Le Conseil estime que la lettre du 15 juillet 1999 et les détails qui y sont joints ont suivi dans un laps de temps raisonnablement court la décision du banc précédent. Cette lettre indique que les nouvelles allégations résultent de la perception de la part du requérant que l'utilisation des agences de conducteurs pourrait constituer un élément de stratégie dont «l'objectif général est de porter atteinte à l'intégrité et à la viabilité de l'unité de négociation» (traduction). D'après ce qui figure au dossier, il semble donc que les allégations concernant le rôle de Advantage dans les affaires en litige ne découle pas d'un ensemble précis de faits qui se seraient produits à un moment donné, et dont le plaignant aurait eu connaissance à ce moment-là; elles résultent plutôt du fait que la situation de Advantage, sa relation avec Verspeeten de même que la façon dont Verspeeten s'est conduite après qu'a été rendue la décision CCRI LD 12 ont fait naître dans l'esprit du requérant des préoccupations à la suite de la décision du banc précédent.

[35] These concerns allegedly resulted in a culminating application on July 15, 1999, during the period subsequent to CIRB LD 12. The delay subsequent to that decision and prior to the lodging of the allegations affecting Advantage with the Board is, in the view of the Board, no greater than would reasonably be required for an initial assessment of CIRB LD 12 to occur, a reasonable effort to meet with the employer be made, and the applicant to consider what approach it should take in the circumstances that had developed.

[35] Ces préoccupations ont présumément entraîné, au cours de la période qui a suivi la décision CCRI LD 12, une demande décisive le 15 juillet 1999. De l'avis du Conseil, le temps qui s'est écoulé après cette décision et avant que ne soient déposées auprès du Conseil les allégations concernant Advantage correspond à ce qu'il était raisonnable de prévoir pour que le requérant puisse faire une évaluation initiale de la décision CCRI LD 12, déployer des efforts raisonnables en vue de rencontrer l'employeur et étudier quelle approche il devrait retenir dans les circonstances qui se sont produites.

[36] Hence, if the above is considered, it would appear that the large initial delay was due more to delay on the part of the predecessor Board than to delay on the part of the applicant. What delay may be properly attributed to the applicant appears to be the necessary period required for it to respond to CIRB LD 12 in a considered fashion, to communicate with the employer following that decision and to respond to the employer's positions and actions following CIRB LD 12 in accordance with its perception of said positions and actions. Whether the complainant's perception and the resulting allegations arising out of them will be borne out is the subject matter of the present process. If the allegations are to be dismissed, it would appear to the Board more appropriate that this should be done because they fail on their merits and not because the Board refuses, on the basis of undue delay, to consider them. To consider properly the allegations will require the hearing of the relevant evidence.

[37] It should be apparent that the finding that no undue delays were fairly attributable to the complainant, insofar as its actions in respect of Advantage are concerned, also relates to the preliminary objections of Verspeeten, Professional and Interim. However, some additional comment on each is warranted.

[38] The submission of Verspeeten of January 17, 2000 raised the issues of the fundamental fairness of Board processes and of possible abuse of those processes.

[39] The employer argues that, in a nine-month collective bargaining process in late 1993 and 1994, the complainant had agreed that drivers employed by the agencies were in fact employees of the agencies and not of Verspeeten.

[40] The employer's submission indicates that during negotiations, no attempts were made to withhold information from the union, and the number of agencies utilized by the employer expanded from two to four. The submission also suggests that the collective agreement ratified by the union in October 1999 did not restrict the employer's right to contract out or to otherwise utilize agencies. It further notes that at no time during the period following the union's initial attempt to organize Verspeeten did it move to amend its

[36] Ainsi, à la lumière de ce qui précède, il semble que le long laps de temps qui s'est initialement écoulé était davantage attribuable au CCRT qu'au temps qu'a pris le requérant pour agir. La partie du délai que l'on peut à juste titre attribuer au requérant semble correspondre à la période dont celui-ci a eu besoin pour réagir de façon intelligente à la décision CCRI LD 12, pour communiquer avec l'employeur à la suite de cette décision et pour répondre aux positions et actions de l'employeur à la suite de CCRI LD 12, conformément à la perception qu'il avait de ces positions et options. La question de savoir si la perception du plaignant et les allégations qui en découlent seront confirmées est l'objet du présent processus. Si les allégations doivent être rejetées, il semble plus approprié aux yeux du Conseil de le faire après un examen sur le fond que parce que le Conseil refuse, en raison du retard injustifié, de les examiner. Pour bien étudier les allégations il est nécessaire d'entendre la preuve pertinente.

[37] Il devrait être évident que la conclusion selon laquelle on ne saurait attribuer justement de retard injustifié au plaignant, en ce qui concerne ses actions à l'égard de Advantage, se rapporte également aux objections préliminaires de Verspeeten, Professional et Interim. Cependant, certaines remarques additionnelles s'imposent dans chaque cas.

[38] Dans ses observations du 17 janvier 2000, Verspeeten a soulevé la question de l'équité fondamentale des processus du Conseil et de l'abus possible de ces processus.

[39] L'employeur prétend que, au cours de négociations collectives qui se sont échelonnées sur neuf mois à la fin de 1993 et en 1994, le plaignant a convenu que les conducteurs employés par les agences étaient en fait des employés d'agence et non de Verspeeten.

[40] L'employeur indique, dans ses observations, que pendant les négociations aucune tentative n'a été faite pour cacher de l'information au syndicat et que le nombre d'agences utilisées par l'employeur est passé de deux à quatre. L'employeur souligne par ailleurs que la convention collective ratifiée par le syndicat en octobre 1999 ne restreignait pas le droit de l'employeur de recourir à la sous-traitance ou d'utiliser d'une façon ou d'une autre les agences. Enfin, l'employeur signale qu'à aucun moment pendant la période qui a suivi la

pending applications before the Board to include the agencies.

[41] The employer notes that the union failed to attempt to include these agencies in the process leading to CIRB LD 12 and to allege that the employer then sought to evade its bargaining responsibilities and did not seek additional information or clarification concerning the use of agencies by Verspeeten during this period.

[42] The employer also argues that the union failed to pursue aggressively an arbitration process, which it indicates the union attempted to initiate on June 15, 1995 by letter. The employer notes that, by the time the Board issued its decision in January 1999, this "delay" had been extended for a period of three and one-half years.

[43] With respect to the arbitration aspect of the employer's complaint however, it appears this matter was considered by the previous panel. It had been argued in the proceedings leading to CIRB LD 12 that the Board should defer to arbitration. The earlier panel in CIRB LD 12 refused to defer to arbitration, indicating as follows:

The Board considers these complaints raise serious statutory issues and significant policy matters under the *Code*. Consequently, the Board refuses to defer these complaints to arbitration and will deal with them.

(page 10)

[44] This aspect of the complaint, therefore, that the union should have proceeded with the arbitration, fails on the basis that the union appears to have properly left the arbitration matter in abeyance, pending the outcome of the Board proceedings.

[45] On this topic, the union's submission of January 17, 2000 notes:

The grievance was held in abeyance pending the outcome of the Board applications. The Applicant could not have anticipated, nor is the Applicant in any way responsible for, the significant amount of time it took for the Board to release its

tentative initiale de syndiquer les employés de Verspeeten le syndicat n'a cherché à modifier les demandes qui étaient en instance devant le Conseil en vue d'inclure les agences.

[41] L'employeur fait remarquer que le syndicat n'a pas tenté d'inclure ces agences dans le processus qui a mené à la décision CCRI LD 12 ni n'a allégué que l'employeur avait alors tenté d'échapper à ses responsabilités de négociation; l'employeur signale en outre que le syndicat n'a pas demandé d'information ni de précision additionnelle concernant l'utilisation que faisait Verspeeten des agences pendant cette période.

[42] L'employeur prétend en outre que le syndicat n'a pas cherché activement à recourir à l'arbitrage; or le syndicat avait fait une démarche en ce sens par lettre datée du 15 juin 1995. L'employeur signale que, lorsque le Conseil a rendu sa décision en janvier 1999, le «délai» avait été prolongé de trois ans et demi depuis.

[43] En ce qui a trait à l'aspect arbitrage de la plainte de l'employeur, toutefois, il semble que la question ait été examinée par le banc précédent. On a soutenu dans les procédures qui ont mené à la décision CCRI LD 12 que le Conseil devrait renvoyer l'affaire à l'arbitrage. Le banc qui a rendu la décision CCRI LD 12 a refusé de renvoyer l'affaire à l'arbitrage, pour les motifs qui suivent:

Le Conseil estime que les présentes plaintes soulèvent d'importantes questions statutaires et questions de principe aux termes du *Code*. Par conséquent, le Conseil refuse de les renvoyer à l'arbitrage et les examinera lui-même.

(page 9)

[44] Cet aspect de la plainte, par conséquent, à savoir que le syndicat aurait dû renvoyer l'affaire à l'arbitrage, est rejeté au motif que le syndicat semble avoir laissé à juste titre l'arbitrage en suspens, en attendant l'issue des procédures entamées devant le Conseil.

[45] Sur ce point, le syndicat fait valoir ce qui suit dans ses observations du 17 janvier 2000:

Le grief a été gardé en suspens en attendant l'issue des demandes dont le Conseil était saisi. Le requérant ne pouvait d'aucune façon prévoir que le Conseil prendrait tant de temps pour rendre sa décision, non plus qu'on ne saurait le tenir

decision. To now deny the Applicant its rights because of the Board's delay would be a completely perverse result. ...

(page 3)

[46] The Board is in agreement with this submission, and notes that the union once again attempted to resume the arbitration process in May 1999 following CIRB LD 12.

[47] With respect to the broader issue of the fundamental fairness of the current process and of the possibility of abuse, the key components in the employer's argumentation relate to the timing of the conduct of various aspects of the union's case, including its pursuit of the present application, its conduct of a requested arbitration process and the inclusion or exclusion of the driver agencies in the process. The Board, above, has already considered carefully how much of the delay was attributable to the union and little was. The Company also points to the union's failure to have the agencies included within the scope of the original certification order and to pursue the present allegations earlier and other issues of timing, in support of the suggestions that it would be unfair or an abuse of process to allow the union to continue.

[48] In responding to these arguments it should be recalled that the union did appear to act reasonably promptly. The timetable of the process has been dismissed above. The explanations and clarifications stated by the union in its own submission of January 17, 2000 and its reply of January 24, 2000 provide for the most part rational and justifiable explanations with respect to the concerns expressed by the employer. The union's reply of January 24, 2000 indicates as well that in many instances the actions complained of or the alleged failures to act on the part of the union were in response to actions of the employer, including the joint wish of the union and employer to have pending matters before the Board resolved before taking the next steps.

[49] Therefore, since there were apparently no significant undue and unexplained delays, the matters left in issue should most appropriately be considered

responsable d'une façon ou d'une autre de ce délai. Priver maintenant le syndicat de ses droits en raison du délai du Conseil serait un résultat tout à fait inéquitable...

(page 3; traduction)

[46] Le Conseil souscrit à ces arguments et signale que le syndicat a une fois de plus tenté de relancer le processus d'arbitrage en mai 1999 après qu'eut été rendue la décision CCRI LD 12.

[47] En ce qui a trait à la question plus générale de l'équité fondamentale du processus actuel et de la possibilité d'abus, les éléments clés de l'argumentation de l'employeur ont trait au calendrier qu'a appliqué le syndicat relativement aux divers aspects de sa cause, notamment en ce qui concerne le dépôt de la présente demande, les suites données à l'arbitrage demandé et l'inclusion ou l'exclusion des agences de conducteurs dans le processus. Le Conseil, ci-dessus, a déjà examiné attentivement la part du délai qui était attribuable au syndicat et a conclu que cette part était minime. À l'appui des affirmations selon lesquelles il serait injuste de permettre au syndicat de continuer ou comme quoi il s'agirait d'un abus de procédure, la compagnie fait valoir que le syndicat n'a pas cherché à faire inclure les agences dans la portée de l'ordonnance d'accréditation initiale, ni n'a cherché à faire valoir plus tôt les présentes allégations et les autres questions temporelles.

[48] En réponse à ces arguments, il convient de rappeler que le syndicat a semblé effectivement agir d'une façon raisonnablement rapide. Les arguments concernant le calendrier du processus ont été rejetés plus haut. Les explications et précisions avancées par le syndicat dans ses propres observations du 17 janvier 2000 et sa réplique du 24 janvier 2000 constituent somme toute des explications rationnelles et justifiables à l'égard des préoccupations formulées par l'employeur. La réplique du syndicat en date du 24 janvier 2000 indique par ailleurs que dans bien des cas les actions ou présumées inactions de la part du syndicat étaient en réponse aux actions de l'employeur, notamment le souhait formulé conjointement par le syndicat et l'employeur d'attendre que les questions dont était saisi le Conseil soient réglées avant d'envisager les autres démarches.

[49] Par conséquent, puisqu'il n'y a apparemment eu aucun retard indu et inexpliqué important, c'est après que le présent Conseil aura pris connaissance de la

after the present Board has regard to the evidence to be adduced.

[50] In respect of Professional Personnel, the arguments of union awareness of its status as an agency serving Verspeeten and of delay in complaining were, it would seem, also satisfactorily explained by the complainant. The resolution of Professional's situation as well should, accordingly, await the assessment of the evidence in its entirety.

[51] Interim also submitted a detailed submission on January 17, 2000.

[52] This submission not only alleges that the union "slept on their rights," but also specifically argues that the Teamsters union should be estopped or otherwise precluded from proceeding.

[53] The Interim submission also argues that a doctrine akin to *res judicata* or issue estoppel should be invoked against the applicant, as it alleges was done by the OLRB in *Ellis-Don Limited*, [1992] OLRB Rep. Sept. 999; and *BA Banknote, A Division of Quebecor Printing Inc.*, [1997] O.L.R.D. No. 1577.

[54] It should be apparent, from the above reasons in respect of Advantage, Verspeeten and Professional, that this matter does not appear to the Board to have been so conclusively a situation of undue delay that it should decline to see the matter proceed and to hear evidence.

[55] With respect to the *res judicata* allegations of November 5, 1996, the Board notes that those allegations were made immediately after the matters complained of occurred, which raised promptly and forthrightly the allegations therein. These allegations were never considered by the Board. The allegations of July 15, 1999, now consolidated with them, as discussed above, appear not only to be based on a broadening and contextualization of existing facts, but also relate further to developments over a period of time, including developments subsequent to CIRB LD 12. The matter, as now consolidated, will for the most part deal with new allegations, and will for the first time allow all the allegations, including those outstanding from November 1996, those arising out of the alleged non-implementation of CIRB LD 12 and

preuve à produire qu'il conviendra de trancher les questions en litige.

[50] En ce qui a trait à Professional Personnel, le plaignant a, semble-t-il, donné une explication satisfaisante aux arguments comme quoi le syndicat était au courant du statut de l'entreprise en tant qu'agence au service de Verspeeten et relativement au temps qu'il a mis pour se plaindre. Par conséquent, le règlement de la situation concernant Professional devrait aussi attendre l'examen de l'ensemble de la preuve.

[51] Interim a elle aussi présenté des observations détaillées le 17 janvier 2000.

[52] Dans ses observations, Interim allègue non seulement que le syndicat a «dormi sur ses droits», mais plus particulièrement que le Conseil devrait empêcher les Teamsters d'aller de l'avant avec leur plainte.

[53] Interim maintient en outre qu'on devrait invoquer contre le requérant un principe s'apparentant à la préclusion fondée sur la chose jugée, comme la CRTO, soutient-elle, l'a fait dans *Ellis-Don Limited*, [1992] OLRB Rep. Sept. 999; et *BA Banknote, A Division of Quebecor Printing Inc.*, [1997] O.L.R.D. No. 1577.

[54] Il devrait être évident d'après les motifs ci-dessus concernant Advantage, Verspeeten et Professional que la présente affaire, aux yeux du Conseil, n'apparaît pas de façon concluante comme une situation de retard injustifié au point où il devrait refuser que l'affaire suive son cours et refuser d'entendre la preuve.

[55] En ce qui a trait aux allégations du 5 novembre 1996 concernant la chose jugée, le Conseil fait remarquer que ces allégations ont été faites immédiatement après que les faits visés par les plaintes se sont produits, allégations qui ont été soulevées de façon prompte et directe. Or le Conseil n'a jamais examiné ces allégations. Les allégations du 15 juillet 1999, qui sont maintenant regroupées avec celles-ci, tel qu'il est expliqué plus haut, semblent non seulement reposer sur un élargissement et une mise en contexte des faits existants, mais être par ailleurs reliées à l'évolution de la situation dans le temps, notamment en ce qui concerne les suites qu'a eues la décision CCRI LD 12. L'affaire, telle qu'elle existe maintenant, porte surtout sur les nouvelles allégations et permet pour la première fois d'examiner de façon exhaustive

those relating to the employer's actions prior and subsequent to CIRB LD 12, including the employer's alleged use of agencies during these periods to undermine bargaining rights, to be comprehensively addressed. The matters in issue have not been considered by the Board before and hence the suggestion that *res judicata* should apply does not have any apparent merit.

[56] On the issue of estoppel, the argument put at best comes down to one that since the applicant might have raised a part of its case before, it should now be estopped from arguing the full and broader case in its proper context. This argument appears to the Board to have little merit.

[57] If statutory policy with respect to the delay that has occurred is considered, the more important policy is the one that would see parties consider using statutory processes to resolve problems only when clearly necessary. Parties should consider alternatives including negotiated solutions and other pending processes when appropriate. The detailed history above shows the applicant was so frustrated by the delay in Board processes that it considered filing an application to compel a Board decision. When it appeared appropriate available processes were pursued. In these circumstances, it is not appropriate to impose the consequences of the delay on the applicant.

[58] There is an additional issue. Interim argues that the applicant union apparently accepted the position during the certification process that the driver agencies retained by Verspeeten were separate companies. It is argued that having then accepted this position the Board should not now allow it to be reversed. Interim suggests that this contention should preclude the complainant from now seeking to bring the relationship of Verspeeten with all of its agencies in question and arguing that the agencies are not separate from Verspeeten. Interim also alleges that it relied to its detriment on such a submission and could call evidence to support it, if so required by the Board.

l'ensemble des allégations: celles, toujours en suspens, qui remontent à novembre 1996; celles qui découlent de la présumée non-exécution de CCRI LD 12; et celles ayant trait aux actions de l'employeur avant et après CCRI LD 12, notamment le présumé recours par l'employeur aux agences pendant ces périodes en vue de porter atteinte aux droits de négociation. Le Conseil n'a pas jusqu'ici examiné les questions en litige et par conséquent l'affirmation comme quoi la préclusion fondée sur la chose jugée devrait s'appliquer est manifestement sans fondement.

[56] Pour ce qui est de la préclusion juridique, l'argument avancé consiste à tout le mieux à soutenir que, puisque le requérant a déjà fait valoir une partie de sa cause, le Conseil devrait maintenant l'empêcher de présenter l'ensemble de sa preuve élargie dans son contexte approprié. Le Conseil estime que cet argument a peu de fondement.

[57] Si l'on tient compte de la politique législative ayant trait au délai qui s'est produit, la politique la plus importante est celle qui permettrait aux parties de ne recourir aux processus législatifs pour régler des différends que lorsque cela est manifestement nécessaire. Les parties devraient envisager d'autres voies, notamment des solutions négociées et d'autres processus en instance lorsque cela est approprié. L'historique détaillé ci-dessus montre que le requérant était à ce point contrarié par la lenteur du processus du Conseil qu'il a songé à déposer une demande en vue d'obliger le Conseil à rendre une décision. Lorsque cela semblait approprié, on a suivi les processus disponibles. Dans les circonstances, il n'y pas lieu d'imposer au requérant les conséquences du délai.

[58] Il y a une autre question à trancher. Interim soutient que le syndicat requérant aurait accepté pendant le processus d'accréditation le point de vue selon lequel les agences de conducteurs retenues par Verspeeten étaient des compagnies distinctes. Interim maintient que le Conseil ne devrait pas maintenant permettre au syndicat de soutenir aujourd'hui le contraire. Interim affirme que le Conseil devrait empêcher le plaignant de remettre en question la relation de Verspeeten avec toutes ses agences et de soutenir que les agences ne sont pas distinctes de Verspeeten. Enfin, Interim allègue qu'elle s'est fiée à son détriment à cet argument et qu'elle pourrait produire des preuves à l'appui, si le Conseil l'exige.

[59] With respect, these allegations and suggestions appear based on a situation that has now been significantly altered by the finding of the previous panel and by events. The extent of Verspeeten's use of agencies has changed. The Board, in CIRB LD 12, found that Exclusive was in fact acting as a mere pay agency for Verspeeten. The union alleges that it attempted to address these matters together with the employer without success. If the union did take one position in respect of Interim and other agencies when it had one view of the facts, surely it should not be precluded from changing its position when the facts appear to have changed. Prior to CIRB LD 12, the employer's position was that Exclusive functioned independently. The previous panel's decision on this point alone should have been expected to lead the complainant to a reassessment of its position with respect to the other agencies. The facts having changed materially, it is not inappropriate for the complainant to change its view and it should in no way now be estopped from doing so. Whether the complainant's allegations can be made out is another question. However, whether they are is a matter in respect of which it is incumbent on the Board to consider evidence.

CASES CITED

BA Banknote, A Division of Quebecor Printing Inc., [1997] O.L.R.D. No. 1577

CCH Canadian Limited (1977), 77 CLLC 16,093

Ellis-Don Limited, [1992] OLRB Rep. Sept. 999

The Corporation of the City of Mississauga, [1982] OLRB Rep. March 420

Verspeeten Cartage Ltd. et al., January 29, 1999 (CIRB LD 12)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 94(1)(a), 94(3)(a)(ii)

[59] En toute déférence, ces allégations et affirmations semblent être fondées sur une situation qui a été modifiée de façon importante par la décision du banc précédent et par les événements. La mesure dans laquelle Verspeeten utilise des agences a changé. Le Conseil, dans CCRI LD 12, a conclu que Exclusive agissait en fait à titre de simple agence responsable de la paie pour Verspeeten. Le syndicat allègue qu'il a tenté en vain d'examiner ces questions avec l'employeur. Si le syndicat a adopté une position à l'égard de Interim et d'autres agences à la lumière des faits dont il avait connaissance à l'époque, on ne devrait pas manifestement l'empêcher de changer sa position maintenant que les faits semblent avoir changé. Avant la décision CCRI LD 12, la position de l'employeur était que Exclusive fonctionnait de façon indépendante. Il était normal de s'attendre à ce que le plaignant, à la seule lumière de la décision du banc précédent sur ce point, réexamine sa position à l'égard des autres agences. Les faits ayant changé de façon importante, le plaignant a intérêt à réexaminer son point de vue et on ne devrait d'aucune façon l'empêcher de le faire. La question de savoir si le plaignant peut établir le bien-fondé de ses allégations est une autre question. Cependant, pour en établir le bien-fondé, le Conseil doit examiner la preuve.

AFFAIRES CITÉES

BA Banknote, A Division of Quebecor Printing Inc., [1997] O.L.R.D. No. 1577

CCH Canadian Limited (1977), 77 CLLC 16,093

Ellis-Don Limited, [1992] OLRB Rep. Sept. 999

The Corporation of the City of Mississauga, [1982] OLRB Rep. March 420

Verspeeten Cartage Ltd. et autres, 29 janvier 1999 (CCRI LD 12)

LOI CITÉE

Code canada du travail, Partie I, art. 94(1)(a), 94(3)(a)(ii)

APPENDIX A

Our Files: 16836-C (585-00577)
16862-C (570-00012)

Document No.: 100417

January 29, 1999
CIRB Letter Decision No. 12

PRIORITY POST

Jesin, Watson & McCreary
Barristers and Solicitors
5255 Yonge Street
Suite 805
North York, Ontario
M2N 6P4

Attention: Mr. Norman L. Jesin

Mr. Robert B. Budd
Barrister & Solicitor
39 Kingswood Road
Toronto, Ontario
M4E 3N4

Exclusive Driver Services
1255 Terwillegar Avenue
Oshawa, Ontario
L1J 7A4

Attention: Mr. Bob Zak
President

Filion, Wakely & Thorup
150 King Street West
Suite 2601, Box 32
Toronto, Ontario
M5H 4B6

Attention: Mr. Tim A. English

Dear Sirs:

In the matter of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* and an application pursuant to sections 35 and 44 of the *Code* by the Canada Council of Teamsters, applicant; Verspeeten Cartage Limited, Exclusive Driver Services and Central Drivers Dispatch, respondent employers; and a complaint of unfair labour practice pursuant to section 97(1) of the

ANNEXE A

Nos dossiers 16836-C (585-00577)
16862-C (570-00012)

Document n° 100417

Le 29 janvier 1999
CCRI Décision-lettre n° 12

POSTE PRIORITAIRE

Jesin, Watson & McCreary
Avocats
5255, rue Yonge
Pièce 805
North York (Ontario)
M2N 6P4

À l'attention de M^c Norman L. Jesin

M^c Robert B. Budd
Avocat
39, chemin Kingswood
Toronto (Ontario)
M4E 3N4

Exclusive Driver Services
1255, avenue Terwillegar
Oshawa (Ontario)
L1J 7A4

À l'attention de M. Bob Zak
Président

Filion, Wakely & Thorup
150, rue King ouest
Pièce 2601, Case 32
Toronto (Ontario)
M5H 4B6

À l'attention de M^c Tim A. English

Messieurs,

Concernant le *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)* et une demande présentée en vertu des articles 35 et 44 du *Code* par le Conseil canadien des teamsters, requérant; Verspeeten Cartage Limited, Exclusive Driver Services et Central Drivers Dispatch, employeurs intimés; et une plainte de pratique déloyale de travail déposée en vertu du paragraphe 97(1) du

Code by the Canada Council of Teamsters, complainant, alleging violation of sections 94(1)(a), 94(3)(b), (c), (d), (e) and 96 of the *Code* by Verspeeten Cartage Ltd., Exclusive Driver Services, Central Drivers Dispatch, respondent employers. (16836)

Code par le Conseil canadien des teamsters, plaignant, alléguant violation des alinéas 94(1)a), 94(3)b), c), d) et e) ainsi que de l'article 96 du *Code* par Verspeeten Cartage Ltd., Exclusive Driver Services et Central Drivers Dispatch, employeurs intimés. (16836)

In the matter of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* and an application pursuant to section 40(1) thereof concerning Verspeeten Cartage Ltd., applicant; Canada Council of Teamsters, respondent. (16862)

Concernant le *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)* et une demande présentée en vertu du paragraphe 40(1) du *Code* concernant Verspeeten Cartage Ltd., requérante, et le Conseil canadien des teamsters, intimé. (16862)

I

The Board is dealing with numerous matters which have arisen as a result of the employer's relocating its Oshawa Terminal across the street to Whitby, Ontario and as a result of the employer's use of "agency drivers."

I

Le Conseil doit trancher de nombreuses questions qui découlent du fait que l'employeur a réinstallé son terminal d'Oshawa de l'autre côté de la rue à Whitby (Ontario) et de l'utilisation que fait l'employeur de «conducteurs d'agence».

In file 16836 (formerly files 585-577, 560-332 and 745-5131) the union asked the Board to make supplementary and/or alternative findings. For instance in 585-577, it asks the Board to find that a sale of business has occurred between Verspeeten and the other named Respondents (the agencies) arising out of the use of agency drivers. In 560-332 it asks the Board, on the same facts, to find that Verspeeten and the agencies constitute a single employer. In 745-5131, it complains against Verspeeten and the agencies, alleging violation of sections 94(1)(a), 94(3)(b), (c), (d), and (e), and 96 of the *Code*.

Dans le dossier 16836 (auparavant dossiers 585-577, 560-332 et 745-5131), le syndicat demande au Conseil de tirer des conclusions complémentaires ou subsidiaires. Par exemple, dans 585-577, il demande au Conseil de conclure qu'une vente d'entreprise a eu lieu entre Verspeeten et les autres intimées nommément désignées (les agences) découlant de l'utilisation des conducteurs d'agence. Dans 560-332, il demande au Conseil, en s'appuyant sur les mêmes faits, de conclure que Verspeeten et les agences constituent un employeur unique. Dans 745-5131, il dépose une plainte alléguant violation des alinéas 94(1)a), 94(3)b), c), d), et e), et de l'article 96 du *Code* par Verspeeten et les agences.

The filing of these applications and complaints prompted Verspeeten to file an application (file 16862, formerly 570-12) pursuant to section 40(1) of the *Code* alleging that the union had obtained its certification by fraud. Furthermore, it sought ministerial consent to file a complaint pursuant to section 50 of the *Code* alleging that the union had bargained in bad faith and asking that the collective agreement entered into between it and the union be annulled. Ministerial consent was refused and that matter was not dealt with by the Board.

Le dépôt de ces demandes et plaintes a incité Verspeeten à présenter une demande (dossier 16862, auparavant 570-12) en vertu du paragraphe 40(1) du *Code*, alléguant que le syndicat avait obtenu son accréditation de façon frauduleuse. De plus, elle a demandé le consentement ministériel en vue de déposer une plainte fondée sur l'article 50 du *Code*, alléguant que le syndicat avait négocié de mauvaise foi et demandant que la convention collective qu'elle avait conclue avec le syndicat soit annulée. Le consentement ministériel a été refusé et le Conseil n'a pas tranché cette affaire.

All these matters were heard by the Board consisting of Mr. J. Philippe Morneau, Vice-Chair, and

Toutes ces affaires ont été entendues par le Conseil dont le banc était composé de M^e J. Philippe

Mr. Michael Eayrs and Ms. Sarah FitzGerald, Members, in Toronto over several days of hearings.

II

The background facts and other facts which were established at the hearing and which the Board finds material to these matters can profitably be summarized as follows.

On November 24, 1993, the Board certified the union as the bargaining agent for a bargaining unit consisting of "all employees of Verspeeten Cartage Ltd., working in and out of its terminals at Tillsonburg and Oshawa, Ontario, **excluding** supervisors, those above the rank of supervisors, dispatchers, office and sales staff, owner-operators and casual employees." At the time of certification, there were no longer any "employees" of Verspeeten left at the Oshawa terminal as all drivers there were agency drivers employed by Trax Personnel Inc. and Jet Personnel Inc. However, as there had been employees at the Oshawa terminal at the date of the application, the Board decided to include that terminal in the bargaining unit in the event the employer changed its plan to use exclusively agency drivers at that location.

Following the certification, it became possible for Verspeeten, whose business with General Motors in Oshawa was growing, and which needed more space, to acquire the use of a much larger terminal facility literally across the street from its Oshawa terminal. As the street constituted the Township dividing line, the new terminal was in Whitby, Ontario.

In negotiating a first collective agreement, the union endeavoured to have Verspeeten recognize that the new Whitby terminal was part of the bargaining unit. Verspeeten resisted all efforts in that direction, taking the position that the Board's certification order was a geographical certification and did not include Whitby, Ontario. On or about October 1994, a collective agreement was ratified by the union which did not include Whitby in the union's recognition clause. In subsequently asking the Board to modify its certification order to include Whitby terminal, the union alleges that Verspeeten is using what amounts to

Morneault, Vice-président, ainsi que de M. Michael Eayrs et de M^e Sarah FitzGerald, Membres, à Toronto; l'audience a duré plusieurs jours.

II

On peut résumer comme suit le contexte de l'affaire et les autres faits qui ont été établis à l'audience et que le Conseil juge pertinents en l'espèce.

Le 24 novembre 1993, le Conseil a accrédité le syndicat à titre d'agent négociateur d'une unité de négociation comprenant «tous les employés de Verspeeten Cartage Ltd., Tillsonburg (Ontario) travaillant à partir de ses terminaux de Tillsonburg et d'Oshawa (Ontario), **à l'exclusion** des superviseurs, de ceux de rang supérieur aux superviseurs, répartiteurs, personnel de bureau et des ventes, propriétaires-exploitants et employés occasionnels». Lors de l'accréditation, il n'y avait plus d'«employé» de Verspeeten au terminal d'Oshawa, puisque tous les conducteurs qui y travaillaient étaient des conducteurs d'agence employés par Trax Personnel Inc. et par Jet Personnel Inc. Toutefois, puisqu'il y avait des employés au terminal d'Oshawa à la date de la demande, le Conseil a décidé d'inclure ce terminal dans l'unité de négociation au cas où l'employeur modifierait son plan de n'utiliser que des conducteurs d'agence à cet emplacement.

À la suite de l'accréditation, il est devenu possible pour Verspeeten, dont les affaires avec General Motors à Oshawa prenaient de l'essor, et qui avait besoin de plus d'espace, de faire l'acquisition d'un terminal beaucoup plus grand situé littéralement de l'autre côté de la rue de son terminal d'Oshawa. Comme la rue constituait la ligne de démarcation du canton, le nouveau terminal se trouvait situé à Whitby (Ontario).

En négociant une première convention collective, le syndicat a tenté d'amener Verspeeten à reconnaître que le nouveau terminal de Whitby faisait partie de l'unité de négociation. Verspeeten a résisté tous les efforts en ce sens, adoptant la position que l'ordonnance d'accréditation du Conseil était une accréditation géographique et qu'elle n'incluait pas Whitby (Ontario). Vers le mois d'octobre 1994, le syndicat a ratifié une convention collective qui n'incluait pas Whitby dans la clause de reconnaissance du syndicat. Dans la demande qu'il a subséquemment présentée au Conseil en vue de faire modifier l'ordonnance d'accréditation en vue

an artificial transfer for labour relations purposes to avoid its obligation under the Board's certification order.

Also following the Board's certification order, Mr. Ron Verspeeten, Vice-President of Verspeeten Cartage Ltd. and its chief executive officer, approached Mr. Bob Zak who, with his wife, was a principal of Trax Personnel Inc., with a view to having Mr. Zak incorporate a new personnel agency to supply drivers for Verspeeten Cartage Ltd. at the Whitby terminal. These discussions resulted in the incorporation of Exclusive Transportation Services Inc. (Exclusive) by Mr. Zak and it entering into a contract with Verspeeten to supply it with drivers for its Whitby Terminal. Verspeeten's expressed interest was in a "dedicated driver" scenario or a "permanent pool" of drivers. The evidence disclosed that Verspeeten was Exclusive's sole client and that the contract between them was on a cost-plus basis. The evidence also disclosed that wages for drivers of Exclusive were set by Verspeeten, that Verspeeten supervised the drivers, that the Exclusive drivers work only for Verspeeten, that they are covered by Verspeeten employee benefit plans, that Verspeeten is responsible for all paperwork used as a base for formulating the pay of the said drivers and that Verspeeten controls all working conditions for drivers of Exclusive including control over hiring, discipline and termination.

With respect to Central Drivers Dispatch (Central) the evidence disclosed that a few drivers were provided by it to Verspeeten at the Tillsonburg terminal. Contrary to Exclusive, however, the evidence showed that Verspeeten was only a minor client of Central's. Mr. Bryan Gingerich, the President of Central, testified and explained Central's business and how it operates. Central makes it its specialty the finding of employees for various types of businesses. It acts as a recruitment agency and temporarily employs the employees it finds for employers until such time as these employees prove satisfactory to those employers. At that time they become employees of the permanent employers and cease to be employees of Central. While, with Verspeeten, the employees recruited by Central were employed under similar terms and conditions as those of Exclusive, Central found it very difficult and

d'inclure le terminal de Whitby, le syndicat allègue que Verspeeten utilise ce qui équivaut à un transfert artificiel pour les besoins des relations du travail dans le but de se soustraire à l'obligation que lui impose l'ordonnance d'accréditation du Conseil.

Également à la suite de l'ordonnance d'accréditation du Conseil, M. Ron Verspeeten, vice-président et directeur général de Verspeeten Cartage Ltd., s'est adressé à M. Bob Zak qui, de même que son épouse, était un directeur de Trax Personnel Inc., pour lui demander de constituer en société une nouvelle agence de personnel qui fournirait des conducteurs à Verspeeten Cartage Ltd. au terminal de Whitby. Ces discussions ont donné lieu à la constitution en société de Exclusive Transportation Services Inc. (Exclusive) par M. Zak et à la conclusion d'un contrat avec Verspeeten pour lui fournir des conducteurs à son terminal de Whitby. Verspeeten a manifesté l'intérêt d'obtenir des «conducteurs à plein temps» ou un «groupe permanent» de conducteurs. La preuve a montré que Verspeeten était l'unique client de Exclusive et que le contrat conclu entre les deux était un contrat à prix coûtant majoré. La preuve a en outre révélé ce qui suit: les salaires des conducteurs de Exclusive sont fixés par Verspeeten; Verspeeten supervise les conducteurs; les conducteurs de Exclusive ne travaillent que pour Verspeeten et bénéficient des régimes d'avantages sociaux offerts par Verspeeten; Verspeeten s'occupe de tout le travail de bureau servant de base à la formulation de la rémunération desdits conducteurs; Verspeeten contrôle toutes les conditions de travail des conducteurs de Exclusive, notamment l'embauchage, les mesures disciplinaires et les congédiements.

En ce qui a trait à Central Drivers Dispatch (Central), la preuve a révélé que celle-ci fournissait quelques conducteurs à Verspeeten au terminal de Tillsonburg. Contrairement à Exclusive, cependant, selon la preuve Verspeeten n'était qu'un client mineur de Central. M. Bryan Gingerich, président de Central, a témoigné et expliqué l'activité commerciale de Central et la façon dont l'entreprise fonctionne. Central se spécialise en recherche d'employés pour divers types de commerces. Elle agit à titre d'agence de recrutement et emploie temporairement les employés qu'elle trouve pour les employeurs jusqu'à ce que ces employés aient fait leurs preuves auprès de ces employeurs. À ce moment-là, ils deviennent des employés des employeurs permanents et cessent d'être des employés de Central. Bien que, avec Verspeeten, les employés recrutés par Central aient été employés à des conditions semblables à celles

unprofitable to recruit for Verspeeten and terminated its contractual arrangement with Verspeeten shortly after the filing of the applications and complaints herein.

In summary, at the time the Board issued its certification order, Verspeeten was utilizing agency drivers supplied by Trax and Jet for its Oshawa terminal. After making its arrangement with Exclusive, it moved more and more to the use of Exclusive drivers thereby lessening its use of Trax and Jet drivers. Even while using a few Central drivers as stated above, Verspeeten continued to utilize more and more Exclusive drivers to the point that, at the date of the hearing of these matters, Exclusive was the only supplier of "agency drivers" for Verspeeten at Whitby.

III

The provisions of the *Code* which are involved in these matters are as follows:

35. Where, in the opinion of the Board, associated or related federal works, undertakings or businesses are operated by two or more employers having common control or direction, the Board may, after affording to the employers a reasonable opportunity to make representations, by order, declare that for all purposes of this Part the employers and the federal works, undertakings and businesses operated by them that are specified in the order are, respectively, a single employer and a single federal work, undertaking or business.

40.(1) Where a trade union has been certified as the bargaining agent for a bargaining unit,

(a) any employee in the bargaining unit,

(b) the employer of the employees in the bargaining unit, or

(c) any trade union that appeared before the Board in the certification proceeding, that alleges that the certification was obtained by the fraud of the trade union so certified, may apply to the Board, at any time, for revocation of the certification.

(2) On receipt of an application under subsection (1) in respect of a trade union certification as the bargaining agent for a

bargaining unit, the Board shall, by order, revoke the certification of the trade union as the bargaining agent for the bargaining unit if the Board is satisfied that the evidence in support of the application

de Exclusive, Central a trouvé très difficile et peu profitable de recruter pour Verspeeten et a résilié son contrat avec Verspeeten peu de temps après le dépôt des présentes demandes et plaintes.

En résumé, lorsque le Conseil a rendu son ordonnance d'accréditation, Verspeeten utilisait des conducteurs d'agence fournis par Trax et Jet pour son terminal d'Oshawa. Après avoir conclu son entente avec Exclusive, elle a utilisé de plus en plus les conducteurs de Exclusive et diminué son recours aux conducteurs de Trax et Jet. Même pendant qu'elle utilisait quelques conducteurs de Central tel qu'il est expliqué plus haut, Verspeeten a continué d'utiliser de plus en plus les conducteurs de Exclusive au point où, à la date de l'audition de ces affaires, Exclusive était l'unique fournisseur de «conducteurs d'agence» pour Verspeeten à Whitby.

III

Les dispositions du *Code* qui sont pertinentes en l'espèce sont les suivantes:

35. Le Conseil peut, par ordonnance, déclarer que, pour l'application de la présente partie, les entreprises fédérales associées ou connexes qui, selon lui, sont exploitées par plusieurs employeurs en assurant en commun le contrôle ou la direction constituent une entreprise unique et que ces employeurs constituent eux-mêmes un employeur unique. Il est tenu, avant de rendre l'ordonnance, de donner aux employeurs la possibilité de présenter des arguments.

40.(1) Le Conseil peut être saisi à tout moment d'une demande de révocation d'accréditation d'un syndicat au motif que celle-ci a été obtenue frauduleusement. Ont qualité pour présenter cette demande:

a) tout employé de l'unité de négociation représentée par le syndicat;

b) l'employeur des employés de cette unité;

c) tout syndicat ayant comparu devant le Conseil au cours de la procédure d'accréditation.

(2) Saisi de la demande visée au paragraphe (1), le Conseil révoque, par ordonnance, l'accréditation du syndicat s'il est

convaincu que les éléments de preuve à l'appui:

(a) was not and could not, by the exercise of reasonable diligence, have been presented to it in the certification proceeding; and

(b) is such that the Board would have refused to certify the trade union as the bargaining agent for the bargaining unit if the evidence had been presented to it in the certification proceeding.

44.(1) In this section and sections 45 to 47.1,

"business" means any federal work, undertaking or business and any part thereof;

"sell", in relation to a business, includes the lease, transfer and other disposition of the business.

(2) Subject to subsections 45(1) to (3), where an employer sells his business,

(a) a trade union that is the bargaining agent for the employees employed in the business continues to be their bargaining agent;

(b) a trade union that made application for certification in respect of any employees employed in the business before the date on which the business is sold may, subject to this Part, be certified by the Board as their bargaining agent;

(c) the person to whom the business is sold is bound by any collective agreement that is, on the date on which the business is sold, applicable to the employees employed in the business; and

(d) the person to whom the business is sold becomes a party to any proceeding taken under this Part that is pending on the date on which the business was sold and that affects the employees employed in the business or their bargaining agent.

94.(1) No employer or person acting on behalf of an employer shall

(a) participate in or interfere with the formation or administration of a trade union or the representation of employees by a trade union; or

...

(3) No employer or person acting on behalf of an employer shall

...

(b) impose any condition in a contract of employment that restrains, or has the effect of restraining, an employee from exercising any right conferred on him by this Part;

(c) suspend, discharge or impose any financial or other penalty on an employee, or take any other disciplinary action against an employee, by reason of his refusal to perform all or some of the duties and responsibilities of another employee who is

a) d'une part, n'auraient pu, même avec la diligence normale, lui être présentés au cours de la procédure d'accréditation;

b) d'autre part, l'auraient amené à refuser l'accréditation s'ils lui avaient été alors présentés.

44.(1) Les définitions qui suivent s'appliquent au présent article et aux articles 45 à 47.1.

«entreprise» Entreprise fédérale, y compris toute partie de celle-ci.

«vente» S'entend notamment, relativement à une entreprise, de la location, du transfert et de toute autre forme de disposition de celle-ci.

(2) Sous réserve des paragraphes 45(1) à (3), les dispositions suivantes s'appliquent dans les cas où l'employeur vend son entreprise:

a) l'agent négociateur des employés travaillant dans l'entreprise reste le même;

b) le syndicat qui, avant la date de la vente, avait présenté une demande d'accréditation pour des employés travaillant dans l'entreprise peut, sous réserve des autres dispositions de la présente partie, être accrédité par le Conseil à titre d'agent négociateur de ceux-ci;

c) toute convention collective applicable, à la date de la vente, aux employés travaillant dans l'entreprise lie l'acquéreur;

d) l'acquéreur devient partie à toute procédure engagée dans le cadre de la présente partie et en cours à la date de la vente, et touchant les employés travaillant dans l'entreprise ou leur agent négociateur.

94.(1) Il est interdit à tout employeur et à quiconque agit pour son compte :

a) de participer à la formation ou à l'administration d'un syndicat ou d'intervenir dans l'une ou l'autre ou dans la représentation des employés par celui-ci;

...

(3) Il est interdit à tout employeur et à quiconque agit pour son compte:

...

b) d'imposer, dans un contrat de travail, une condition visant à empêcher ou ayant pour effet d'empêcher un employé d'exercer un droit que lui reconnaît la présente partie;

c) de suspendre ou congédier un employé, de lui imposer des sanctions pécuniaires ou autres, ou de prendre à son encontre d'autres mesures disciplinaires, parce qu'il a refusé de s'acquitter de tout ou partie des fonctions et responsabilités d'un

participating in a strike or subject to a lockout that is not prohibited by this Part;

(d) deny to any employee any pension rights or benefits to which the employee would be entitled but for

(i) the cessation of work by the employee as the result of a lockout or strike that is not prohibited by this Part, or

(ii) the dismissal of the employee contrary to this Part;

(e) seek, by intimidation, threat of dismissal or any other kind of threat, by the imposition of a financial or other penalty or by any other means, to compel a person to refrain from becoming or to cease to be a member, officer or representative of a trade union or to refrain from

(i) testifying or otherwise participating in a proceeding under this Part,

(ii) making a disclosure that the person may be required to make in a proceeding under this Part, or

(iii) making an application or filing a complaint under this Part;

96. No person shall seek by intimidation or coercion to compel a person to become or refrain from becoming or to cease to be a member of a trade union.

97.(2) Subject to subsections (3) to (5), a complaint pursuant to subsection (1) shall be made to the Board not later than ninety days after the date on which the complainant knew, or in the opinion of the Board ought to have known, of the action or circumstances giving rise to the complaint.

98.(3) The Board may refuse to hear and determine any complaint made pursuant to section 97 in respect of a matter that, in the opinion of the Board, could be referred by the complainant pursuant to a collective agreement to an arbitrator or arbitration board.

(4) Where a complaint is made in writing pursuant to section 97 in respect of an alleged failure by an employer or any person acting on behalf of an employer to comply with subsection 94(3), the written complaint is itself evidence that such failure actually occurred and, if any party to the complaint proceedings alleges that such failure did not occur, the burden of proof thereof is on that party.

99.(1) Where, under section 98, the Board determines that a party to a complaint has contravened or failed to comply with subsection 24(4) or 34(6) or section 37, 50, 69, 94, 95 or 96, the Board may, by order, require the party to comply with or cease contravening that subsection or section and may

...

(2) For the purpose of ensuring the fulfilment of the objectives of this Part, the Board may, in respect of any contravention of or failure to comply with any provision to which subsection (1) applies and in addition to or in lieu of any other order that the Board is authorized to make under that subsection, by order,

autre employé qui participe à une grève ou est victime d'un lock-out non interdits par la présente partie;

d) de priver un employé des droits à pension ou des prestations de retraite auxquels il aurait eu droit s'il n'avait pas:

(i) soit cessé de travailler par suite d'un lock-out ou d'une grève non interdits par la présente partie;

(ii) soit été congédié en violation de la présente partie;

e) de chercher, notamment par intimidation, par menace de congédiement ou par l'imposition de sanctions pécuniaires ou autres, à obliger une personne soit à s'abstenir ou à cesser d'adhérer à un syndicat ou d'occuper un poste de dirigeant ou de représentant syndical, soit à s'abstenir:

(i) de participer à une procédure prévue par la présente partie, à titre de témoin ou autrement,

(ii) de révéler des renseignements qu'elle peut être requise de divulguer dans le cadre d'une procédure prévue par la présente partie,

(iii) de présenter une demande ou de déposer une plainte sous le régime de la présente partie;

96. Il est interdit à quiconque de chercher, par des menaces ou des mesures coercitives, à obliger une personne à adhérer ou à s'abstenir ou cesser d'adhérer à un syndicat.

97.(2) Sous réserve des paragraphes (3) à (5), les plaintes prévues au paragraphe (1) doivent être présentées dans les quatre-vingt-dix jours qui suivent la date où le plaignant a eu - ou, selon le Conseil, aurait dû avoir - connaissance des mesures ou des circonstances ayant donné lieu à la plainte.

98.(3) Le Conseil peut refuser d'instruire la plainte s'il estime que le plaignant pourrait porter le cas, aux termes d'une convention collective, devant un arbitre ou un conseil d'arbitrage.

(4) Dans toute plainte faisant état d'une violation, par l'employeur ou une personne agissant pour son compte, du paragraphe 94(3), la présentation même d'une plainte écrite constitue une preuve de la violation; il incombe dès lors à la partie qui nie celle-ci de prouver le contraire.

99.(1) S'il décide qu'il y a eu violation des paragraphes 24(4) ou 34(6) ou des articles 37, 50, 69, 94, 95 ou 96, le Conseil peut, par ordonnance, enjoindre à la partie visée par la plainte de cesser de contrevenir à ces dispositions ou de s'y conformer et en outre:

...

(2) Afin d'assurer la réalisation des objectifs de la présente partie, le Conseil peut rendre, en plus ou au lieu de toute ordonnance visée au paragraphe (1), une ordonnance qu'il est juste de rendre en l'occurrence et obligeant l'employeur ou le syndicat à prendre des mesures qui sont de nature à remédier

require an employer or a trade union to do or refrain from doing any thing that it is equitable to require the employer or trade union to do or refrain from doing in order to remedy or counteract any consequence of the contravention or failure to comply that is adverse to the fulfilment of those objectives.

ou à parer aux effets de la violation néfastes à la réalisation de ces objectifs.

IV

The section 35 and 44 applications raised the following issues for the Board.

1. The Board's jurisdiction over the parties. Were Central and Exclusive personnel agencies only, falling exclusively under provincial jurisdiction?
2. Which entity or entities is/are the real employer or employers of the employees in question?
3. Was there a "sale" of business from Verspeeten to Central and/or Exclusive?

In these files, the Board unquestionably has jurisdiction over Verspeeten which is an international and interprovincial transportation undertaking. The Board, because of its other findings, does not find it necessary to determine its jurisdiction over Central or Exclusive.

When faced with single employer applications or sale of business applications, the Board must always answer the question of who is or are the real employer(s) of the employees. Sometimes the answer is so obvious that no allusion need be made to the issue by the Board, while at other times, the answer, despite appearances, is not obvious. This is one of those times in which the answer is not so obvious.

The Board has, over the course of time, established rules to be able to identify the real employer of employees, for instance, in the following decisions among others, namely, *MacCosham Van Lines Limited* (1979), 34 di 716; and [1979] 1 Can LRB 498 (CLRB no. 177); *Newfoundland Steamships Ltd.* (1981), 45 di 156; and 2 CLRBR (NS) 40 (CLRB no. 331); *Maska Manpower Inc.* (1984), 57 di 193 (CLRB no. 487); *Transport Bélanger Lemire Inc. et al.* (1990), 79 di 165 (CLRB no. 777); *Northern Cruiser Limited* (1990), 82 di 199 (CLRB no. 828); *Economy Carriers Limited et al.* (1991), 86 di 209 (CLRB no. 910); and *Nolisair International Inc. (Nationair Canada) et al.* (1992), 89 di 94 (CLRB no. 960). The upshot of the cases is that,

IV

Les demandes fondées sur les articles 35 et 44 ont soulevé les questions suivantes.

1. La compétence du Conseil à l'égard des parties: Central et Exclusive étaient-elles uniquement des agences de personnel relevant de la compétence exclusive des provinces?
2. Quelle entité est l'employeur réel, ou quelles entités sont les employeurs réels, des employés en question?
3. Y a-t-il eu «vente» d'entreprise de Verspeeten à Central et/ou Exclusive?

Dans les présents dossiers, le Conseil a incontestablement compétence à l'égard de Verspeeten, qui est une entreprise de transport international et interprovincial. Le Conseil, en raison de ses autres conclusions, n'estime pas nécessaire de rendre une décision concernant sa compétence à l'égard de Central ou de Exclusive.

Lorsqu'il est saisi d'une demande de déclaration d'employeur unique ou de vente d'entreprise, le Conseil doit toujours trancher la question de savoir qui est l'employeur réel des employés. Parfois la réponse est si évidente qu'il n'a pas à se prononcer sur la question, tandis qu'en d'autres occasions la réponse, en dépit des apparences, n'est pas évidente. Il s'agit ici de l'une de ces fois où la réponse n'est pas si évidente.

Au fil des ans, le Conseil a établi des règles pour pouvoir déterminer qui est l'employeur réel des employés, notamment dans les décisions suivantes: *MacCosham Van Lines Limited* (1979), 34 di 716; et [1979] 1 Can LRB 498 (CCRT n° 177); *Newfoundland Steamships Ltd.* (1981), 45 di 156; et 2 CLRBR (NS) 40 (CCRT n° 331); *Main d'oeuvre Maska Inc.* (1984), 57 di 193 (CCRT n° 487); *Transport Bélanger Lemire Inc. et autres* (1990), 79 di 165 (CCRT n° 777); *Northern Cruiser Limited* (1990), 82 di 199 (CCRT n° 828); *Economy Carriers Limited et autres* (1991), 86 di 209 (CCRT n° 910); et *Nolisair International Inc. (Nationair Canada) et autres* (1992), 89 di 94 (CCRT n° 960). Le résultat de ces

in identifying the real employer, the Board will look beyond the mere formalities or appearances. The Board will look at the actual situation in the workplace as well as, most importantly, who has ultimate control over the labour relations and real control over the terms and conditions of employment of the employees.

The examination of the evidence of employment in our case leads the Board to the inevitable conclusion that the control of Verspeeten over the labour relations and over the totality of the employment relationship is overwhelming. While, because of the nature of its operation and the arm's length relationship which it had with Verspeeten, the Board might have concluded that Central was the real employer of the employees it supplied to Verspeeten, it is not necessary to do so in view of the fact that Central no longer has a relationship with Verspeeten. No such conclusion however could be made with respect to the employees supplied to Verspeeten by Exclusive. The very establishment of that entity was for the exclusive purpose of supplying drivers to Verspeeten which has total and overwhelming control over the employees. The best that can be said about Exclusive is that it is the mere pay agency of Verspeeten with respect to those employees.

Consequently, as neither Central nor Exclusive are employers of employees in question in these applications, no single employer declaration can be made pursuant to section 35 of the *Code* by the Board. As Central and Exclusive are not the employers, nor can the Board find that there has been a sale of business from Verspeeten to Central and/or Exclusive.

For those reasons the single employer application and the sale of business applications are dismissed. Verspeeten is the true employer of the "agency drivers" supplied by Exclusive.

V

The section 94 and 96 complaints raised the following issues for the Board.

1. Were the complaints made in a timely fashion?
2. Should the Board refuse to hear the complaints and defer to arbitration pursuant to section 98(3)?

décisions est que, lorsqu'il doit désigner l'employeur réel, le Conseil examine plus que les simples formalités ou apparences. Il examine la situation réelle au lieu de travail et, ce qui est plus important, tâche d'établir qui, au bout du compte, contrôle les relations du travail et les conditions d'emploi des employés.

En l'espèce, après avoir examiné la preuve relative à l'emploi, le Conseil arrive à la conclusion inévitable que Verspeeten exerce un vaste contrôle sur les relations du travail et sur la totalité de la relation employeur-employé. Bien que, en raison de la nature de son activité et de la relation d'indépendance qu'elle entretenait par rapport à Verspeeten, le Conseil eût pu conclure que Central était l'employeur réel des employés qu'elle fournissait à Verspeeten, il n'est pas nécessaire de le faire étant donné que Central n'a plus de relation avec Verspeeten. Cependant, une telle conclusion ne pourrait être tirée en ce qui a trait aux employés fournis à Verspeeten par Exclusive. L'établissement même de cette entité visait exclusivement à fournir des conducteurs à Verspeeten, qui exerce un contrôle total et vaste sur les employés. À tout le mieux, Exclusive est simplement l'agence responsable de la paie de Verspeeten pour ce qui est de ces employés.

Par conséquent, puisque ni Central ni Exclusive ne sont les employeurs des employés visés par les demandes, le Conseil ne peut faire de déclaration d'employeur unique en vertu de l'article 35 du *Code*. Par ailleurs, puisque Central et Exclusive ne sont pas les employeurs, le Conseil ne peut pas déclarer qu'il y a eu vente d'entreprise de Verspeeten à Central ou à Exclusive, ou aux deux.

Pour ces motifs, les demandes de déclaration d'employeur unique et de vente d'entreprise sont rejetées. Verspeeten est l'employeur véritable des «conducteurs d'agence» fournis par Exclusive.

V

Les plaintes fondées sur les articles 94 et 96 soulèvent les questions suivantes.

1. Les plaintes ont-elles été déposées dans le délai prescrit?
2. Le Conseil devrait-il refuser d'instruire les plaintes et renvoyer l'affaire à l'arbitrage en vertu du paragraphe 98(3)?

3. With respect to the section 94(1) complaint, did Verspeeten's decision to move its terminal from Oshawa to Whitby and its refusal to recognize the union as the bargaining agent for its employees there interfere with the representation of employees by a trade union?

4. With respect to the section 94(3) complaints, did the employer satisfy its burden of proving, pursuant to section 98(4), that a failure to comply with section 94(3) did not occur?

5. With respect to the section 96 complaint, did the union prove that Verspeeten sought to compel persons to refrain from becoming or to cease to be members of a trade union?

The evidence heard by the Board which will be more amply discussed below in connection with the employer's section 40(1) application demonstrates without a doubt that the union, from the time of the certification order onward, believed that the employer was using agency drivers at its Oshawa/Whitby terminal. It was only after its members suggested to it that such "agency drivers" were in fact Verspeeten employees that it began to investigate the matter and, following its findings, filed the application and complaints herein.

The Board is satisfied from the evidence that the complaints were filed by the union not later than 90 days after the date on which the complainant, in our opinion, **ought to have known of the circumstances** giving rise to these complaints (emphasis added). The complaints are timely.

With respect to deferral to arbitration pursuant to section 98(3) of the *Code*, the Board will generally do so when the case raises no significant policy matters under the *Code*. (See for instance *Canada Post Corporation* (1995), 96 di 175 (CLRB no. 1108); *Radio Futura Limitée (CKVL/CKOI) et al.* (1992), 87 di 7; and 16 CLRB (2d) 152 (CLRB no. 913); *Canada Post Corporation* (1989), 76 di 212 (CLRB no. 729).) However, the Board will not defer to arbitration a matter that raises serious statutory issues that could not properly be addressed by the arbitrator (see *Canadian Broadcasting Corporation* (1990), 83 di 102; and 91 CLLC 16,007 (CLRB no. 839) affd. in *Canadian Broadcasting Corp. v. Canada (Labour*

3. En ce qui a trait à la plainte fondée sur le paragraphe 94(1), Verspeeten, en décidant de déplacer son terminal d'Oshawa à Whitby et en refusant de reconnaître le syndicat comme agent négociateur de ses employés à cet endroit, est-elle intervenue dans la représentation des employés par un syndicat?

4. En ce qui a trait aux plaintes fondées sur le paragraphe 94(3), l'employeur s'est-il acquitté de la charge de la preuve qui lui incombait, à savoir prouver conformément au paragraphe 98(4) qu'il n'y a pas non-conformité au paragraphe 94(3)?

5. En ce qui concerne la plainte fondée sur l'article 96, le syndicat a-t-il prouvé que Verspeeten a tenté d'obliger des personnes à s'abstenir ou à cesser d'adhérer à un syndicat?

La preuve entendue par le Conseil qui sera plus amplement discutée ci-dessous en ce qui a trait à la demande de l'employeur fondée sur le paragraphe 40(1) montre incontestablement que le syndicat, à partir du moment où l'ordonnance d'accréditation a été rendue, croyait que l'employeur utilisait des conducteurs d'agence à son terminal d'Oshawa/Whitby. Ce n'est qu'après que ses membres lui eurent dit que ces «conducteurs d'agence» étaient en fait des employés de Verspeeten qu'il a fait enquête sur la question, après quoi, une fois ses constatations faites, il a déposé les présentes demande et plaintes.

Le Conseil est convaincu d'après la preuve que le syndicat a déposé les plaintes dans les 90 jours suivant la date à laquelle, à notre avis, il **aurait dû avoir connaissance des circonstances** ayant donné lieu à ces plaintes (c'est nous qui soulignons). Les plaintes ont donc été déposées dans le délai prescrit.

En ce qui a trait au renvoi à l'arbitrage en vertu du paragraphe 98(3) du *Code*, le Conseil décide généralement de le faire lorsqu'une affaire ne soulève aucune question de principe importante aux termes du *Code*. (Voir par exemple *Société canadienne des postes* (1995), 96 di 175 (CCRT n° 1108); *Radio Futura Limitée (CKVL/CKOI) et autre* (1992), 87 di 7; et 16 CLRB (2d) 152 (CCRT n° 913); et *Société canadienne des postes* (1989), 76 di 212 (CCRT n° 729).) Cependant, le Conseil ne renvoie pas à l'arbitrage une affaire qui soulève d'importantes questions statutaires que l'arbitre ne pourrait à bon droit trancher (voir *Société Radio-Canada* (1990), 83 di 102; et 91 CLLC 16,007 (CCRT n° 839), confirmée dans

Relations Board), [1992] 2 F.C. 665 (C.A.); *CFTO-TV Limited* (1995), 97 di 35; and 95 CLLC 220-045 (CLRB no. 1111)). In the present case, the complaints bring into question the actual delimitation of the bargaining unit which is the exclusive prerogative of the Board. (See *Québec-Téléphone v. Syndicat des agents de maîtrise de Québec-Téléphone* (1997), 98 CLLC 220-006; 221 N.R. 312 (F.C.A.); and *Bell Canada* (1982), 50 di 105 (CLRB no. 393).) The Board considers these complaints raise serious statutory issues and significant policy matters under the *Code*. Consequently, the Board refuses to defer these complaints to arbitration and will deal with them.

We have already seen above the context in which Verspeeten moved its terminal across the street from Oshawa to Whitby. Furthermore, the evidence disclosed that the Whitby terminal services virtually and almost exclusively the same client as did the Oshawa terminal, namely General Motors in Oshawa. Since the Board has concluded that the employees provided to Verspeeten by Exclusive, who work at the Whitby terminal, are employees of Verspeeten, it becomes clear that Verspeeten is operating its Whitby terminal with employees rather than with agency drivers. By demonstrating this state of facts, did the union succeed in making out a complaint under section 94(1) of the *Code*?

In reviewing the Board's jurisprudence with respect to section 94(1), the Federal Court of Appeal concluded that the provision calls for an objective test that is concerned with the effect of the employer's actions on the legitimate rights of employees or their unions and that, while it is not necessary to establish anti-union animus for a complaint to succeed, the complainant bears the burden of proof. (See *Canadian Broadcasting Corporation, supra*.)

When the Board issued the certification order that it did on November 24, 1993, it was its intention that the Oshawa terminal would be covered by the certificate if Verspeeten was to use employees instead of agency drivers. Given the fact that the move of the terminal from Oshawa to Whitby was only a move across the street and given the fact that the Whitby terminal services the same clientele as the Oshawa terminal did, the Board can only conclude that it is the same terminal that the Board meant to include in its certification order. Thus, since this is the same terminal that the

Société Radio-Canada c. Canada (Conseil des relations du travail), [1992] 2 C.F. 665 (C.A.); et *CFTO-TV Limited* (1995), 97 di 35; et 95 CLLC 220-045 (CCRT n° 1111)). En l'espèce, les plaignants remettent en question la délimitation réelle de l'unité de négociation, qui est du ressort exclusif du Conseil. (Voir *Québec-Téléphone c. Syndicat des agents de maîtrise de Québec-Téléphone* (1997), 98 CLLC 220-006; 221 N.R. 312 (C.A.F.); et *Bell Canada* (1982), 50 di 105 (CCRT n° 393).) Le Conseil estime que les présentes plaintes soulèvent d'importantes questions statutaires et questions de principe aux termes du *Code*. Par conséquent, il refuse de les renvoyer à l'arbitrage et les examinera lui-même.

Nous avons déjà vu plus haut dans quel contexte Verspeeten a déplacé son terminal de l'autre côté de la rue d'Oshawa à Whitby. De plus, la preuve a montré que le terminal de Whitby fournit des services pratiquement et presque exclusivement aux mêmes clients que le terminal d'Oshawa, à savoir General Motors à Oshawa. Puisque le Conseil a conclu que les employés fournis à Verspeeten par Exclusive et travaillant au terminal de Whitby sont des employés de Verspeeten, il est clair que Verspeeten exploite son terminal à Whitby en recourant à des employés plutôt qu'à des conducteurs d'agence. En établissant cet état de fait, le syndicat a-t-il réussi à établir le bien-fondé de la plainte qu'il a déposée en vertu du paragraphe 94(1) du *Code*?

En examinant la jurisprudence du Conseil relativement au paragraphe 94(1), la Cour d'appel fédérale a conclu que la disposition exige un critère objectif visant à établir l'effet des actions de l'employeur sur les droits légitimes des employés ou de leurs syndicats et que, bien qu'il ne soit pas nécessaire d'établir un esprit antisyndical pour qu'une plainte soit agréée, la charge de la preuve incombe au plaignant. (Voir *Société Radio-Canada*, précitée.)

Lorsque, le 24 novembre 1993, le Conseil a rendu l'ordonnance d'accréditation, il voulait que le terminal d'Oshawa soit régi par le certificat si Verspeeten devait utiliser des employés au lieu de conducteurs d'agence. Étant donné que le déplacement du terminal d'Oshawa à Whitby n'était qu'un déménagement de l'autre côté de la rue et puisque que le terminal de Whitby dessert la même clientèle que le terminal d'Oshawa, le Conseil ne peut que conclure qu'il s'agit du même terminal que celui qu'il voulait inclure dans son ordonnance d'accréditation. Par conséquent, comme il s'agit du

Board certified, since Verspeeten now employs its own drivers instead of using true agency drivers, and since it refuses recognition to the union to represent these drivers, what is the conclusion that may be drawn with respect to section 94(1) of the *Code*?

In *Canada Post Corporation* (1987), 68 di 226; and 15 CLRBR (NS) 289 (CLRB no. 613), the Board stated at pages 238, 239:

While we are not of the view that the same standard should necessarily be applied in the context of section 184(1)(a), the underlying concern for the effectiveness of the collective agreement and for the representative authority of the union, based on the terms of the scope clause, is very similar to the concern for the viability of collective bargaining which underlies the unfair labour practice protections in the *Code*. Both concerns are premised on the fact that in order to have bargaining strength and reasonable representation rights, the union must have a constituency. The certification order and subsequently the scope clause in the collective agreement delineate that constituency.

(pages 238-239; and 303)

In light of the above, it is our view that it is within the Board's jurisdiction under the *Code* to enunciate and monitor the boundaries of certification orders. Just as this Board has found that there are limits on management's authority to alter the scope of bargaining units at the bargaining table, so must there be limits on management's authority to alter the scope of certification orders in a non-bargaining context.

(pages 241; and 305)

We are satisfied that the question to be asked in a situation where a job function is unilaterally reclassified to an out-of-scope position without a change in function is whether the action is inherently destructive of employee and union rights protected by such provisions of the *Code* as section 110 and section 184. Satisfaction of the test will depend on the facts of each case and particularly the number of employees involved and the proportion of the bargaining unit affected. The strict liability phrasing of section 184(1)(a) provides the legislative basis for the enquiry and for the *Douglas Aircraft Co. of Canada Ltd.*, *supra*, treatment of good faith and viability of the unit as alternative rather than cumulative tests.

In applying the test to the instant case and dealing first with the question of viability, we are not of the view that this second test is met by the actions of the employer. In the context of the present issue, viability is defined as the continued ability of the bargaining agent to continue to perform its inherent obligations under the *Code* for the bargaining unit as certified by the

même terminal que celui que le Conseil a accrédité, et puisque Verspeeten emploie maintenant ses propres conducteurs au lieu d'utiliser de véritables conducteurs d'agence, et comme il refuse de reconnaître au syndicat le droit de représenter ces conducteurs, quelle conclusion peut-on tirer à l'égard du paragraphe 94(1) du *Code*?

Dans *Société canadienne des postes* (1987), 68 di 226; et 15 CLRBR (NS) 289 (CCRT n° 613), le Conseil a déclaré ce qui suit:

Bien que nous ne croyons pas que le même critère doive nécessairement s'appliquer dans le contexte de l'alinéa 184(1)a), le problème sous-jacent de l'efficacité de la convention collective et du pouvoir de représentation du syndicat, fondé sur l'article relatif au champ d'application de la convention, ressemble fort au problème de la viabilité de la négociation collective qui est à la base des dispositions du *Code* interdisant les pratiques déloyales de travail. Les deux préoccupations reposent sur l'hypothèse que pour s'assurer un pouvoir de négociation et des droits de représentation raisonnables, le syndicat doit avoir un effectif. L'ordonnance d'accréditation puis, par la suite, l'article relatif au champ d'application de la convention collective énoncent avec précision la composition de cet effectif.

(pages 238-239; et 303)

À la lumière de ce qui précède, nous sommes d'avis que le Conseil a compétence, en vertu du *Code*, pour délimiter et contrôler le cadre des ordonnances d'accréditation. Tout comme le Conseil a statué qu'il existe des limites au pouvoir qu'a la direction de modifier, à la table de négociation, la portée des unités de négociation, de la même façon doit-il exister des limites au pouvoir de la direction de modifier la portée des ordonnances d'accréditation à l'extérieur du cadre des négociations.

(pages 241; et 305)

Nous sommes convaincus que la question à se poser lorsque les fonctions d'un emploi sont unilatéralement reclassifiées à des postes exclus sans être modifiées, consiste à se demander si la décision est fondamentalement destructrice des droits des employés et du syndicat qui sont protégés par des dispositions du *Code* comme l'article 110 et l'article 184. La réponse à cette question dépendra des faits de chaque affaire, et notamment du nombre d'employés visés et du pourcentage des membres de l'unité de négociation qui sont touchés. Le libellé de responsabilité stricte de l'alinéa 184(1)a) donne le fondement législatif à l'enquête et à la question de la bonne foi et de la viabilité de l'unité formulée dans la décision *Douglas Aircraft Co. of Canada Ltd.*, *supra*, en tant que critères subsidiaires plutôt que cumulatifs.

Si l'on applique le critère à la présente affaire et si on s'arrête tout d'abord à la question de la viabilité, nous croyons que les mesures prises par l'employeur ne satisfont pas à ce second critère. Dans le contexte du présent litige, la viabilité s'entend de l'aptitude permanente de l'agent négociateur à s'acquitter des obligations que le *Code* met à sa charge pour le compte de

Board. In the instant case, the whole bargaining unit comprises 119 employees in two major classifications, i.e. ST-SCY and OCE. The employer's unilateral action would be to remove from the in-scope positions all of the OCEs, i.e. 69 out of the 119 members of the bargaining unit. This would leave less than half of the original members of the bargaining unit still within the scope of the certification. In the view of the Board, this clearly makes the bargaining unit nonviable. Its effect is to deny the bargaining agent, on the one hand, the right to act on behalf of a whole employee classification comprising more than half the members of a bargaining unit and, on the other hand, denying the employees excluded the continued right of union representation. Unquestionably, many of the responsibilities and obligations of the bargaining agent, including the right to bargain on behalf of all the employees in the bargaining unit, are severely undermined."

(pages 242; and 306-307)

In that case, the Board found that Canada Post's decision to unilaterally reclassify a significant group of employees and to exclude union from the scope of the bargaining unit to be a violation of section 184(1)(a) of the *Code*, now section 94(1)(a).

We share that view and must come to the same conclusion. Verspeeten's refusal to recognize the union as the representative of the employees it employs at its Whitby terminal which the Board has found to be the same terminal as its Oshawa terminal clearly makes the unit which the Board has certified in 1993 non-viable. The effect of that decision certainly denies the certified bargaining agent the right to act on behalf of a substantial number of the members of the bargaining unit and also deprives those same employees of the right of union representation.

We therefore find that, by refusing to recognize the union as the bargaining agent for its employees employed at its Whitby terminal, after moving the terminal from Oshawa and using employees instead of agency drivers thereat, Verspeeten violated the provisions of section 94(1)(a) of the *Code*.

In light of this finding and in view of the fact that the remedy would likely be the same, the Board finds it unnecessary to further determine whether or not Verspeeten also violated sections 94(3) and 96 of the *Code*.

l'unité de négociation que le Conseil a accréditée. En l'espèce, l'unité de négociation compte en tout 119 employés qui se répartissent en deux catégories, les ST-SCY et les OCE. La mesure unilatérale de l'employeur aurait pour effet d'exclure tous les OCE des postes visés, c'est-à-dire 69 des 119 membres de l'unité de négociation. Si elle est adoptée, moins de la moitié des membres originaux de l'unité de négociation continueraient à être régis par le certificat d'accréditation. De l'avis du Conseil, il est évident que cela rend l'unité de négociation non viable. Cette mesure a d'une part pour effet de nier à l'agent négociateur le droit d'agir pour le compte d'une catégorie entière d'employés qui compte plus de la moitié des membres de l'unité de négociation, et d'autre part de nier aux employés exclus leur droit de continuer d'être représentés par un syndicat. Il ne fait aucun doute que bon nombre des responsabilités et obligations de l'agent négociateur, y compris le droit de négocier pour le compte de l'ensemble des employés de l'unité de négociation, sont gravement minées.

(pages 242; et 306-307)

Dans cette affaire, le Conseil a conclu que la décision de la Société canadienne des postes de reclassifier unilatéralement un groupe important d'employés et d'exclure le syndicat de la portée de l'unité de négociation visée contrevenait à l'alinéa 184(1)a) du *Code* (maintenant alinéa 94(1)a)).

Nous partageons ce point de vue et devons tirer la même conclusion. Le refus de Verspeeten de reconnaître le syndicat comme représentant des employés qu'il emploie à son terminal de Whitby, qui, selon le Conseil, est le même terminal que son terminal d'Oshawa, rend manifestement non viable l'unité que le Conseil a accréditée en 1993. Cette décision a certes pour conséquence de priver l'agent négociateur accrédité du droit d'agir au nom d'un nombre important de membres de l'unité de négociation et prive en outre ces mêmes employés du droit à une représentation syndicale.

Nous concluons donc que, en refusant de reconnaître le syndicat à titre d'agent négociateur des employés qu'elle emploie à son terminal de Whitby, après avoir déplacé le terminal d'Oshawa et avoir utilisé des employés au lieu de conducteurs d'agence à cet emplacement, Verspeeten a contrevenu aux dispositions de l'alinéa 94(1)a) du *Code*.

À la lumière de cette conclusion et puisque le redressement serait vraisemblablement le même, le Conseil juge inutile de déterminer si Verspeeten a enfreint le paragraphe 94(3) et l'article 96 du *Code*.

The Board will deal with the remedy issue after having dealt with the employer's application under section 40(1) of the *Code*.

VI

The section 40(1) application raised the following issue for the Board. Was the certification order granted by the Board on November 24, 1993 obtained by the fraud of the trade union so certified?

This application of the employer arose in the context of the fact that the union had not sought to represent agency drivers at the Oshawa terminal and, therefore, that its efforts to have the Board declare agency drivers now included in the bargaining unit meant that the certification was obtained by fraud.

The evidence showed that, at the date of the certification application, there were employees of Verspeeten employed at its Oshawa terminal. While the certification application was pending, Verspeeten terminated all its employees at its Oshawa terminal and used agency drivers supplied by Trax and Jet for all of its work. At the time the union believed, and there was no reason to suggest otherwise, even to the date of the hearing, that the drivers supplied to Verspeeten by Trax and Jet were really agency drivers and not employees of Verspeeten. Since, at the time, it accepted the employer's decision to use agency drivers instead of employees, the union did not make any complaints to the Board about the termination of the Verspeeten employees at Oshawa and the Board never dealt with the issue.

After the employer moved its Oshawa terminal across the street to Whitby, and the change in "agency driver" suppliers from Trax and Jet to Central and Exclusive, it was suggested to the union by its members that Verspeeten was the real employer of the said agency drivers. It began to so suspect and conducted an investigation which led to its application and complaints dealt with herein.

By its application and complaints the union is not seeking to represent "agency drivers." Rather it is

Le Conseil se penchera sur la question du redressement après avoir examiné la demande de l'employeur fondée sur le paragraphe 40(1) du *Code*.

VI

La demande présentée en vertu du paragraphe 40(1) soulève la question suivante: l'ordonnance d'accréditation rendue par le Conseil le 24 novembre 1993 a-t-elle été obtenue frauduleusement par le syndicat accrédité?

La demande de l'employeur a surgi dans un contexte où le syndicat n'avait pas demandé à représenter les conducteurs d'agence au terminal d'Oshawa et que, par conséquent, ses efforts en vue d'amener le Conseil à déclarer que les conducteurs d'agence étaient maintenant inclus dans l'unité de négociation signifiaient que l'accréditation avait été obtenue frauduleusement.

La preuve a montré que, à la date de la demande d'accréditation, Verspeeten avait des employés qui travaillaient à son terminal à Oshawa. Pendant que la demande d'accréditation était à l'étude, Verspeeten a congédié tous ses employés à son terminal d'Oshawa et a décidé de confier tout son travail à des conducteurs d'agence fournis par Trax et par Jet. À l'époque, le syndicat croyait et il le pensait toujours à la date de l'audience - et rien n'indiquait qu'il pût en être autrement - que les conducteurs fournis à Verspeeten par Trax et par Jet étaient réellement des conducteurs d'agence et non des employés de Verspeeten. Puisqu'il acceptait à l'époque la décision de l'employeur de recourir à des conducteurs d'agence plutôt qu'à des employés, le syndicat n'a pas déposé de plainte au Conseil au sujet du congédiement des employés de Verspeeten à Oshawa et le Conseil n'a jamais eu à trancher la question.

Après que l'employeur eut déplacé son terminal d'Oshawa de l'autre côté de la rue à Whitby, et qu'il eut cessé d'utiliser des «conducteurs d'agence» fournis par Trax et par Jet pour se tourner vers Central et Exclusive, les membres du syndicat ont laissé entendre à ce dernier que Verspeeten était l'employeur réel de ces conducteurs d'agence. Le syndicat a commencé à le soupçonner et a mené une enquête qui a donné lieu aux présentes demande et plaintes.

En présentant ses demande et plaintes, le syndicat ne tente pas de représenter les «conducteurs d'agence». Il

alleging that the "agency drivers" supplied by Central and Exclusive to Verspeeten are really the employees of Verspeeten and covered by the Board's certification order.

There are very few cases dealing with applications under section 40 of the *Code*. The few there are however (see among others *K.D. Marine Transport Ltd.* (1982), 51 di 130; and 83 CLLC 16,009 (CLRB no. 400); and *North West Community Video Ltd.* (1976), 14 di 132; and 77 CLLC 16,085 (CLRB no. 57)) seem to suggest that the fraud in question deals with falsification of the information which the union must supply to the Board on certification applications. Here the employer's argument goes more to the alleged misrepresentation by the union that it was not seeking to represent agency drivers.

Since the Board finds Verspeeten to be the real employer of the "agency drivers" supplied to it by Exclusive for its Whitby terminal, and since the Board cannot conclude that the union did not rightfully believe that the Trax and Jet agency drivers were none other than true agency drivers, the Board cannot conclude that the evidence is such that the Board would have refused to certify the trade union as the bargaining agent for the bargaining unit if the evidence had been presented to it in the certification proceeding. The employer's section 40 application is therefore dismissed.

VII

Since the Board has rejected all the applications and has only granted the complaint pursuant to section 94(1) of the *Code*, the only issue that remains is the remedy which the Board must order to countermand the breach by the employer.

In general, remedies ordered by this Board follow two main principles. (See *Canadian Imperial Bank of Commerce* (1985), 60 di 19; 10 CLRBR (NS) 182; and 85 CLLC 16,021 (CLRB no. 499).) The remedy must not be punitive nor be other than for sound labour relations, and it must not be designed to do anything more than redress any imbalance that might have been caused by the impugned action.

In the present case, the failure of the employer to apply the certification order and to recognize the union as the

soutient plutôt que les «conducteurs d'agence» fournis par Central et Exclusive à Verspeeten sont en réalité des employés de Verspeeten assujettis à l'ordonnance d'accréditation du Conseil.

Il y a très peu d'affaires portant sur des demandes fondées sur l'article 40 du *Code*. Cependant, les quelques affaires qui existent (voir notamment *K.D. Marine Transport Ltd.* (1982), 51 di 130; et 83 CLLC 16,009 (CCRT n° 400); et *North West Community Video Ltd.* (1976), 14 di 132; et 77 CLLC 16,085 (CCRT n° 57)) semblent donner à croire que la fraude en question a trait à la falsification de l'information que le syndicat doit fournir au Conseil lors d'une demande d'accréditation. Ici, l'employeur soutient plutôt que le syndicat a fait une déclaration fausse en prétendant qu'il ne tentait pas de représenter les conducteurs d'agence.

Comme le Conseil estime que Verspeeten est l'employeur réel des «conducteurs d'agence» que lui fournit Exclusive pour son terminal de Whitby, et puisque le Conseil ne peut conclure que le syndicat ne croyait pas légitimement que les conducteurs d'agence de Trax et de Jet étaient autre chose que de véritables conducteurs d'agence, le Conseil ne peut conclure que la preuve est telle qu'il aurait refusé d'accréditer le syndicat à titre d'agent négociateur de l'unité de négociation si la preuve lui avait été présentée au cours de la procédure d'accréditation. La demande de l'employeur fondée sur l'article 40 est donc rejetée.

VII

Comme le Conseil a rejeté toutes les demandes et n'a fait droit qu'à la plainte fondée sur le paragraphe 94(1) du *Code*, la seule question qu'il reste à trancher est le redressement que doit ordonner le Conseil en réponse à l'infraction commise par l'employeur.

En général, les redressements ordonnés par le Conseil s'appuient sur deux principes primordiaux. (Voir *Banque de commerce canadienne impériale* (1985), 60 di 19; 10 CLRBR (NS) 182; et 85 CLLC 16,021 (CCRT n° 499).) Le redressement ne doit pas être punitif et doit viser uniquement à assurer de saines relations du travail; de plus, il doit uniquement viser à redresser tout déséquilibre que l'action reprochée a pu avoir causé.

En l'espèce, le défaut de l'employeur d'appliquer l'ordonnance d'accréditation et de reconnaître le

bargaining agent for its employees employed at its Whitby terminal, once that was the case, had the nefarious effects noted above. That is, it denied the bargaining agent its right to represent a substantial number of employees in the bargaining unit intended by the Board and denied those employees the benefits of union representation.

In order to remedy the breach the Board hereby declares that the Whitby terminal, as it exists, is included within the intended scope of the bargaining unit established by the Board's certification order. The Board hereby orders the employer to act in accordance with this declaration, to recognize the union as the bargaining agent for its employees (as found above by the Board) and to bargain collectively with the union with a view to concluding a collective agreement for the bargaining unit certified by the Board.

The Board retains jurisdiction to deal with any issues of application of this decision.

This is a unanimous decision of the Board signed on its behalf by

(s) J. Philippe Morneau
Vice-Chair

c.c. Mr. Martin L. Taylor
Mr. Bryan Gingerich
Mr. Archie Verspeeten
Mr. Peter Suchanek (CIRB - Toronto)

/sm

syndicat à titre d'agent négociateur des personnes qu'il emploie à son terminal de Whitby, après que tel eut été le cas, a eu les effets néfastes signalés plus haut. Autrement dit, cela a eu pour effet de priver l'agent négociateur de son droit de représenter un nombre important des employés faisant partie de l'unité de négociation définie par le Conseil et a privé ces employés des avantages de la représentation syndicale.

Afin de remédier à l'infraction, le Conseil déclare par les présentes que le terminal de Whitby, tel qu'il existe, est inclus dans l'unité de négociation définie par l'ordonnance d'accréditation. Le Conseil ordonne par les présentes à l'employeur d'agir conformément à la présente déclaration, de reconnaître le syndicat en tant qu'agent négociateur de ses employés (suivant la décision ci-dessus du Conseil) et de négocier collectivement avec le syndicat dans le but de conclure une convention collective pour l'unité de négociation accréditée par le Conseil.

Le Conseil demeure saisi de l'affaire en vue de trancher toute question pouvant découler de l'application de la décision.

Il s'agit d'une décision unanime du Conseil signée en son nom par

(s) J. Philippe Morneau
Vice-président

c.c. M. Martin L. Taylor
M. Bryan Gingerich
M. Archie Verspeeten
M. Peter Suchanek (CCRI - Toronto)

/sm

Canada Industrial Relations Board Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Communications, Energy and Paperworkers Union
of Canada, Locals 401 and 902,
applicant,
and
Island Telecom Inc. and Island Tel Advanced
Solutions Inc.,
respondents.

CITED AS: Island Telecom Inc. et al.

Board Files: 18403-C
18729-C

Decision no. 59
February 24, 2000

Applications pursuant to section 35 of the *Canada
Labour Code, Part I.*

Single employer - Discretion - Practice and procedure - The union seeks a declaration that Island Telecom Inc. (Island Tel) and Island Tel Advanced Solutions Inc. (ITAS) are a single undertaking or business for the purposes of the *Code* - ITAS is a wholly owned subsidiary of Island Tel established in 1996 to provide Internet access to Island Tel customers - Island Tel employees transferred to ITAS - Union alleges incumbents at ITAS performing functions in a non-bargaining unit environment identical to the functions previously performed by union members at Island Tel - Board concludes that employees who are doing the union's bargaining unit work at Island Tel are being transferred to or hired by ITAS to do the same work in a non-bargaining unit environment - Board satisfied that the criteria to a single employer declaration are met in this case - Board exercises its discretion under section 35 and makes the single employer declaration as there is convincing evidence that the unions' bargaining rights are being or likely to be undermined - Application granted.

Motifs de décision

Syndicat canadien des communications, de l'énergie
et du papier, sections locales 401 et 902,
requérant,
et
Island Telecom Inc. et Island Tel Advanced
Solutions Inc.,
intimées.

CITÉ: Island Telecom Inc. et autre

Dossiers du Conseil: 18403-C
18729-C

Décision n° 59
le 24 février 2000

Demandes fondées sur l'article 35 du *Code canadien
du travail, Partie I.*

Employeur unique - Discretion - Pratique et procédure - Le syndicat tente d'obtenir une déclaration selon laquelle Island Telecom Inc. (Island Tel) et Island Tel Advanced Solutions Inc. (ITAS) constituent une entreprise unique pour les besoins du *Code* - ITAS est une filiale à propriété exclusive de Island Tel établie en 1996 pour fournir l'accès à Internet à tous les clients de Island Tel - Les employés de Island Tel ont été transférés à ITAS - Le syndicat allègue que les titulaires des postes chez ITAS exercent dans un environnement sans unité de négociation des fonctions qui sont identiques aux fonctions qu'exerçaient antérieurement les membres du syndicat chez Island Tel - Le Conseil conclut que les employés qui accomplissent le travail de l'unité de négociation du requérant chez Island Tel sont transférés chez ITAS ou sont embauchés par cette dernière pour exécuter le même travail dans un milieu sans unité de négociation - Le Conseil est convaincu qu'en l'espèce il a été satisfait aux critères pour rendre une déclaration d'employeur unique - Le Conseil a exercé le pouvoir discrétionnaire qui lui confère l'article 35 et a rendu une déclaration unique étant donné qu'il existe une preuve convaincante que les droits de négociation des syndicats sont minés ou le seront vraisemblablement - La demande est agréée.

Constitutional jurisdiction - Telecommunications - Internet service providers - ITAS claims that the Board does not have jurisdiction to rule on this matter as ITAS is not operating as a federal work, undertaking or business - Board determines that ITAS is a federal business on its own account - ITAS's activities extends beyond the limits of the province - ITAS's service allows Internet-users to communicate, transmit and receive information across the world - In the alternative, ITAS falls under federal jurisdiction because it is part of a single federal enterprise - Physical and technological connection between ITAS and Island Tel - Significant degree of common management, control and direction - ITAS intended to be, and is, operated as an integral functional unit of Island Tel.

The Board was composed of Mr. Richard I. Hornung, Q.C., Vice-Chairperson, and Ms. Sarah E. FitzGerald and Mr. David Gourdeau, Members. A hearing was held on September 15-17, 1998, at Charlottetown, P.E.I.

Appearances

Mr. Ronald Pink and Ms. Bettina Quistgaard, counsel, accompanied by Messrs. J. McLeod, Keith Lambe and Ervan Cronk, for the applicants; and Mr. John Mitchell, counsel, accompanied by Mr. Steve Murray, for the respondents.

These reasons for decision were written by Mr. Richard I. Hornung, Q.C. Vice-Chairperson.

I

[1] On October 23, 1997, the Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Local 401 ("CEP") filed an application pursuant to sections 35 and 44 of the *Canada Labour Code*, seeking a declaration that Island Telecom Inc. ("Island Tel") and Island Tel Advanced Solutions Inc. ("ITAS") are a single undertaking or business for all purposes of Part I of the *Code*. In the alternative, it seeks a declaration that there has been a sale of business within the meaning of section 44(1) of the *Code* from Island Tel to ITAS. On May 4, 1998, Local 902 filed a similar application.

[2] In reply to the application, ITAS raised the Board's constitutional jurisdiction, alleging that it is not operating a federal work, undertaking or business.

Compétence constitutionnelle - Télécommunications - Fournisseurs d'accès Internet - ITAS prétend que le Conseil n'a pas compétence pour statuer sur la demande étant donné que ITAS n'exploite pas une entreprise fédérale - Le Conseil juge que ITAS est une entreprise fédérale en soi - Les activités de ITAS vont au-delà des limites de la province - Le service de ITAS permet aux utilisateurs d'Internet de communiquer, transmettre et recevoir de l'information dans le monde entier - Subsidiairement, ITAS relève de la compétence fédérale parce qu'elle fait partie d'une entreprise fédérale - Il existe une connexion physique et technologique entre ITAS et Island Tel - Dans une large mesure, la gestion, le contrôle et la direction sont exercés en commun - ITAS devait constituer une unité fonctionnelle faisant partie intégrante de Island Tel.

Le Conseil se composait de M^e Richard I. Hornung, c.r., Vice-président, ainsi que de M^{es} Sarah E. FitzGerald et David Gourdeau, Membres. Une audience a eu lieu à Charlottetown (Î.-P.-É.) du 15 au 17 septembre 1998.

Ont comparu

M^{es} Ronald Pink et Bettina Quistgaard, accompagnés de MM. J. McLeod, Keith Lambe et Ervan Cronk, pour les requérants; M^e John Mitchell, accompagné de M. Steve Murray, pour les intimées.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Richard I. Hornung, c.r., Vice-président.

I

[1] Le 23 octobre 1997, la section locale 401 du Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier («SCCEP») a présenté une demande en vertu des articles 35 et 44 du *Code canadien du travail*, en vue d'obtenir une déclaration selon laquelle Island Telecom Inc. («Island Tel») et Island Tel Advanced Solutions Inc. («ITAS») constituent une entreprise unique pour les besoins de la Partie I du *Code*. Subsidiairement, elle demande au Conseil de déclarer qu'il y a eu vente d'entreprise de Island Tel à ITAS, au sens du paragraphe 44(1) du *Code*. Le 4 mai 1998, la section locale 902 a présenté une demande semblable.

[2] En réponse à la demande, ITAS conteste la compétence constitutionnelle du Conseil, alléguant qu'elle n'exploite pas une entreprise fédérale.

II

[3] Pursuant to Board orders dated November 17, 1993, the CEP Local 401 was certified to represent "all plant/craft employees" and Local 902 was certified to represent "all level 1 Managers ... excluding personnel assistants" at Island Tel.

[4] In 1996, Island Tel established ITAS. This wholly owned subsidiary was to become an Internet Service Provider ("ISP") for Island Tel customers. As well, it would resell data transmission services and provide general computer consulting work.

[5] Following the establishment of ITAS, Island Tel transferred employees to ITAS. All employees who were working in connection with access to the Internet at Island Tel's operation moved to ITAS. As well, ITAS advertised internally (within Island Tel) for employees for a number of positions including: Systems Analyst; Solutions Specialist; Opportunity Manager; Sympatico Internet Support Specialist; Client Support Specialist; and Manager, Information Networks. ITAS alleges that two Sympatico Internet Support Specialist positions were filled. One person was formerly in the union's bargaining unit, while the other person was not.

[6] The applicants allege that the incumbents of the positions perform functions in a non-bargaining unit environment that are identical to the functions previously performed by union members at Island Tel. When this work was transferred, Locals 401 and 902 (the "Unions") decided to bring the current applications to preserve their bargaining rights.

[7] As indicated, in reply to the application, ITAS raised the Board's constitutional jurisdiction, alleging that it is not operating a federal work, undertaking or business. Furthermore, ITAS states that only one Sympatico Internet Support Specialist position was filled. The other position filled was a Systems Analyst. According to ITAS, the incumbents of these positions do not perform functions that are similar to any function performed by members of either union within the bargaining units at Island Tel.

II

[3] Conformément aux ordonnances rendues par le Conseil le 17 novembre 1993, la section locale 401 du SCCEP est accréditée pour représenter «tous les employés d'usine et de métiers» et la section locale 902 est accréditée pour représenter «tous les gestionnaires de niveau 1 ... à l'exclusion des adjoints du personnel» chez Island Tel.

[4] En 1996, Island Tel établit ITAS. Cette filiale à propriété exclusive devient un fournisseur d'accès Internet («FAI») pour les clients de Island Tel. De plus, elle revend des services de transmission de données et fournit des services généraux de consultation en informatique.

[5] À la suite de l'établissement d'ITAS, Island Tel transfère des employés à ITAS. Tous les employés qui exercent des fonctions liées à l'accès Internet chez Island Tel passent à ITAS. De plus, ITAS annonce à l'interne (à l'intérieur de Island Tel) un certain nombre de postes, à savoir: analyste de systèmes; spécialiste de solutions; gestionnaire des possibilités à exploiter; spécialiste du soutien Internet Sympatico; spécialiste du soutien à la clientèle; et gestionnaire des réseaux d'information. ITAS allègue que deux postes de spécialiste de soutien Internet Sympatico ont été remplis. Seulement un des titulaires faisait auparavant partie de l'unité de négociation du syndicat.

[6] Les requérants allèguent que les titulaires des postes exercent dans un environnement sans unité de négociation des fonctions qui sont identiques aux fonctions qu'exerçaient antérieurement les membres du syndicat chez Island Tel. Lorsque ce travail est transféré, les sections locales 401 et 902 (les «Syndicats») décident de déposer les présentes demandes afin de préserver leurs droits de négociation.

[7] Comme nous l'avons signalé plus haut, en réponse à la demande, ITAS conteste la compétence constitutionnelle du Conseil, alléguant qu'elle n'exploite pas une entreprise fédérale. De plus, ITAS affirme qu'un seul poste de spécialiste du soutien Internet Sympatico a été rempli. L'autre poste rempli était un analyste de systèmes. Selon ITAS, les titulaires de ces postes n'exercent pas de fonctions semblables à quelque fonction exécutée par les membres de l'un ou l'autre syndicat au sein des unités de négociation chez Island Tel.

III

[8] It was conceded by the parties at the hearing that if the Board finds that ITAS falls within federal jurisdiction, Island Tel and ITAS would meet the test of single employer within the meaning of section 35 of the *Code*. Accordingly, the remaining issues can be succinctly stated as follows.

1. Do the services provided by ITAS, as an ISP, constitute a federal work, undertaking or business, either by virtue of (a) the fact that the nature of the services provided by an ISP and its mode of operation in relation to the "Internet/Cyberspace," in and of itself, falls within federal jurisdiction, or (b) the fact that the work done by ITAS is so functionally integrated with that of Island Tel that it forms a single undertaking for jurisdictional purposes?

2. If the answer to the first question is affirmative, should the Board exercise its discretion with respect to the single employer application?

IV

[9] Dr. Vincent Mosco, an acknowledged authority in information technology, was qualified by the Board to testify as an expert in Telecommunications and the role of the Internet in Telecommunications in Canada.

[10] Dr. Mosco unravelled the history of the Internet and its purpose. Both "cyberspace" and the "Internet" are terms that have evolved in the past decade with the increased use of computers. "Cyberspace" is the place where the business or activity of the Internet takes place.

[11] The Internet began out of a network set up by the research branch of the U.S. Department of Defence in the 1960s to link computers located in its major research facilities in the United States. Its purpose was to enable its researchers to communicate and share data and information using computers. The success this network enjoyed prompted its expansion, in the 1970s, to a wider range of research facilities in the U.S. as well as Canada and Europe. In the 1980s, with the advent of the personal computer, the Internet migrated from a

III

[8] Les parties reconnaissent à l'audience que, si le Conseil conclut que ITAS relève de la compétence fédérale, Island Tel et ITAS satisferaient au critère d'employeur unique au sens de l'article 35 du *Code*. Par conséquent, les questions qui restent à trancher peuvent être succinctement résumées de la façon suivante.

1. Les services fournis par ITAS, en tant que FAI, font-ils de la compagnie une entreprise fédérale, soit en raison du fait a) que la nature des services fournis par un FAI et le mode de fonctionnement de ce dernier par rapport à Internet et au cyberspace en soi relèvent de la compétence fédérale, ou b) que le travail exécuté par ITAS est intégré à un point tel avec celui de Island Tel, sur le plan fonctionnel, qu'il fait de celle-ci une entreprise unique pour les besoins juridiques?

2. Si la réponse à la première question est affirmative, le Conseil devrait-il exercer son pouvoir discrétionnaire à l'égard de la demande de déclaration d'employeur unique?

IV

[9] Vincent Mosco, une autorité reconnue en technologie de l'information, a été jugé compétent par le Conseil pour témoigner à titre d'expert en télécommunications et en ce qui concerne le rôle d'Internet dans les télécommunications au Canada.

[10] M. Mosco fait l'historique d'Internet et son objet. Tant «cyberspace» qu'«Internet» sont des termes qui ont évolué au cours de la dernière décennie parallèlement à l'utilisation accrue des ordinateurs. Le «cyberspace» est le lieu où se déroule l'activité d'Internet.

[11] À l'origine, Internet est un réseau établi par la direction de la recherche du département de la Défense des États-Unis dans les années 1960 pour relier les ordinateurs installés dans ses principales installations de recherche aux États-Unis. Son objet est de permettre aux chercheurs de communiquer et de partager des données et de l'information à l'aide d'ordinateurs. Ce réseau connaît un succès tel que, dans les années 1970, on l'étend à un plus vaste éventail d'installations de recherche aux États-Unis ainsi qu'au Canada et en

research tool, used by institutions, to a personal "instrument of communication" used by individuals.

[12] The following excerpts are illuminating:

The Internet is an international network of networks that allows different computer users to share information and communicate interactively. Unlike most other forms of communication, the Internet has no fixed physical location, central control point or permanent intelligence. Instead, all stored information and network management is widely distributed, allowing each remote entity to be in charge of its own area. Each such entity has an equivalent level of authority, priority and control. All work together according to a common set of technical rules and standards.

The Internet's most powerful feature is that it allows computers and networks to communicate openly and effectively, regardless of make, architecture, speed, manufacturer, connection or resources. This is a striking example of open standards - and their beneficial consequences.

Its early developers were committed to establishing open networks that enabled disparate equipment and networks to link and to exchange information. This commitment led to development and use of a set of open standards, or common language, the TCP/IP protocols (Transmission Control Protocol/Internet Protocol). Adapted at an early stage in the evolution of the Internet, the TCP/IP protocols were vital to the expansion of the Internet outside its original military and research community environment...

(Preparing Canada for a Digital World: Final Report of the Information Highway Advisory Council (Ottawa: The Council, 1997), page 24)

The computers and computer networks that make up the Internet are owned by individuals, corporations, governmental and public institutions, and non-profit organizations. The resulting whole is a decentralized, global medium of communications - or "cyberspace" - that links individuals, corporations, institutions and governments around the world, allowing tens of millions of people to exchange information. These communications can occur almost instantaneously, and may be directed to specific individuals, to a broader group of people interested in a particular subject, or to any persons having access to the Internet as a whole.

...

The various components of a message sent between computers on the Internet do not necessarily travel along the same path.

Europe. Dans les années 1980, avec l'avènement de l'ordinateur personnel, Internet est transformé d'un outil de recherche, utilisé par des organismes, à un «instrument de communication» personnel utilisé par des particuliers.

[12] Les extraits suivants sont éclairants:

Internet est un réseau international de réseaux grâce auquel différents utilisateurs d'ordinateurs peuvent partager de l'information et communiquer de façon interactive. Contrairement à la plupart des autres formes de communications, Internet ne se trouve pas à un emplacement déterminé et ne possède aucun point de contrôle central ni aucune intelligence permanente. En fait, toute l'information stockée et la gestion du réseau sont largement réparties, de sorte que chaque commutateur à distance peut prendre en charge son propre secteur. Ces commutateurs ont tous un niveau d'autorité, de priorité et de contrôle équivalent. Ils fonctionnent tous ensemble selon un ensemble commun de normes et de règles techniques.

Internet permet aux ordinateurs et aux réseaux de communiquer ouvertement et efficacement, peu importe la marque, l'architecture, la vitesse, le fabricant, la connexion ou les ressources, et c'est là sa caractéristique la plus intéressante. Il s'agit d'un exemple très éloquent de normes ouvertes, et des avantages qu'elles présentent.

Les premiers concepteurs d'Internet étaient déterminés à établir des réseaux ouverts, permettant de relier des équipements et des réseaux disparates et d'échanger de l'information. Cette volonté a conduit à l'élaboration et à l'utilisation d'un ensemble de normes ouvertes, ou d'un langage commun, les protocoles de communication TCP-IP. Adaptés à l'un des premiers stades de l'évolution d'Internet, ces protocoles étaient essentiels à l'expansion d'Internet à l'extérieur des milieux de la recherche et des milieux militaires, où il a pris naissance.

(Préparer le Canada au monde numérique, Rapport final du Comité consultatif sur l'autoroute de l'information, Ottawa, Le Comité, 1997, c. 3 «Internet: faire progresser l'autoroute de l'information»)

Les ordinateurs et réseaux informatiques qui constituent Internet appartiennent à des particuliers, à des entreprises, à des institutions gouvernementales et publiques, ainsi qu'à des organismes sans but lucratif. Il en résulte un véhicule de communication décentralisé et global - ou «cyberespace» - qui relie des particuliers, des entreprises, des organismes et des gouvernements du monde entier, permettant à des dizaines de millions de personnes d'échanger de l'information. Ces communications peuvent se faire presque instantanément et peuvent s'adresser à des particuliers, à un groupe plus important de personnes intéressées à un sujet donné ou à quiconque a accès à Internet dans l'ensemble.

...

Les diverses composantes d'un message envoyé entre ordinateurs sur Internet ne suivent pas nécessairement la même

The Internet uses "packet switching" communication protocols to allow individual messages to be subdivided into smaller "packets"; the individual packets are sent independently to the destination, and are then automatically re-assembled by the receiving computer. While all packets of a given message often travel along the same path to the destination, any of the packets may be re-routed if any computers along the route become overloaded.

... networks were developed to link universities, research facilities, businesses and individuals around the world. Many of these networks overlapped and eventually were themselves linked together, allowing users of any computer connected to any network to communicate with users of any computer on another network. It is this series of linked networks, each linking computers and computer networks, that is commonly known today as the Internet.

...

No single entity - academic, corporate, governmental or non-profit - administers the Internet. It exists and functions because hundreds of thousands of separate operators of computers and computer networks use common data transfer protocols to exchange information with other computers (which in turn exchange information with other computers). There is no centralized storage location, control point, or communications channel for the Internet, and it would not be technically feasible for a single entity to control all of the information conveyed on the Internet.

(Alan M. Gahtan et al., *Internet Law: A Practical Guide for Legal and Business Professionals* (Carswell, 1998), at pages 3-4; see also evidence of Vincent Mosco on packet switching, Transcript, Volume I, page 30)

(See also Kevin Werbach, Digital Tornado, *The Internet and Telecommunications Policy*, OPP Working Paper Series, March 1997, Federal Communications Commission.)

[13] Dr. Mosco described how computers and the Internet - and the transfer of information and communication they have engendered - has lead to a convergence of once disparate industries and technologies:

The term convergence is used a lot and it has a variety of applications. Perhaps the most important is the way in which literally language is converging around the common digital code used in computer communication. In essence, the language of ones and zeros becomes, is becoming a principal means of communicating; linking people up around the world today. But more than that, convergence refers to the breaking down of barriers that once separated industries such as publishing, broadcasting, telecommunications and information technology. In essence, they are converging in what we might call a common electronic service arena. This may or may not be a tip on what stock to buy, but those companies that have

voie de transmission. Internet utilise des protocoles de «commutation par paquets» pour que les messages individuels soient subdivisés en plus petits «paquets»; les paquets individuels sont transmis indépendamment à leur destination et ils sont automatiquement réassemblés par l'ordinateur de réception. Bien que tous les paquets d'un message donné soient souvent acheminés par la même voie vers leur destination, n'importe lequel des paquets peut être réacheminé si des ordinateurs le long de la route deviennent surchargés.

... des réseaux ont été mis en oeuvre afin de relier universités, installations de recherche, entreprises et particuliers partout dans le monde. Nombre de ces réseaux se chevauchaient et ont fini par être reliés entre eux, permettant aux utilisateurs de n'importe quel ordinateur relié à n'importe quel réseau de communiquer avec les utilisateurs d'un ordinateur se trouvant sur un autre réseau. C'est cette série de réseaux reliés, chacun reliant ordinateurs et réseaux d'ordinateurs, que l'on désigne communément comme Internet.

...

Aucune entité unique - universitaire, juridique, gouvernementale ou sans but lucratif - n'administre Internet. Si Internet existe et fonctionne, c'est parce que des centaines de milliers d'utilisateurs distincts d'ordinateurs et de réseaux informatiques utilisent des protocoles communs de transfert de données pour échanger de l'information avec d'autres ordinateurs (qui à leur tour échangeront de l'information avec d'autres ordinateurs). Il n'y a pas de lieu de stockage, de point de contrôle ou de voie de communication centralisés pour Internet, et il ne serait pas possible techniquement pour une entité unique de contrôler toute l'information transmise sur Internet.

(Alan M. Gahtan et autres, *Internet Law: A Practical Guide for Legal and Business Professionals*, Carswell, 1998, pages 3-4; traduction; voir aussi le témoignage de Vincent Mosco sur la commutation par paquets, volume I des transcriptions, page 30)

(Voir aussi Kevin Werbach, Digital Tornado, *The Internet and Telecommunications Policy*, OPP Working Paper Series, mars 1997, Federal Communications Commission.)

[13] M. Mosco décrit comment les ordinateurs et Internet - ainsi que le transfert d'information et la communication qu'ils ont engendrée - ont donné lieu à la convergence de secteurs d'activité et de technologies jadis disparates:

Le terme convergence est beaucoup utilisé et il a diverses applications. La plus importante est peut-être la façon dont le langage littéralement converge autour du code numérique commun utilisé dans les communications informatiques. Essentiellement, le langage de uns et de zéros est en train de devenir un moyen principal de communication qui relie les gens partout dans le monde aujourd'hui. Mais il y a plus encore, la convergence signifie la disparition des barrières qui séparaient jadis les secteurs d'activité tels que l'édition, la diffusion, les télécommunications et la technologie de l'information. Essentiellement, ces secteurs convergent vers ce que l'on pourrait désigner comme l'arène de services

recognized -- take for example the New York Times, which has been a very successful newspaper publisher, has recognized in recent years that it's an integral part of this electronic services arena. So in addition to publishing its daily newspaper, it provides a wide range of Internet information services that in the past would have been thought to be telecommunication or information technology kinds of services. Companies like Microsoft, or Time Warner or Rogers Communication here in Canada realize that they may have started in newspapers, T.V. production, cable television, telephone -- but their success depends on their recognition that they're all in the business of providing electronic information and entertainment services. And that's where convergence, I think, has its most powerful political and economic consequences because companies and industries are converging within this growing arena and this certainly creates serious problems for policy makers and regulators. After all, our legal system was set up to deal with these industries in their separate incarnations; so we have broadcast law, telecom law, various statutes dealing with the press. As these companies begin to converge, the question that policymakers need to address is what law applies to this converging arena? ...

(Transcript, Volume I, pages 38-39)

[14] Central to the convergence of electronic and digital communication networks is the ISP. Dr. Mosco described, in detail, the function and operation of an ISP:

... a company that for a fee provides you with the means to go out over the Internet; that is, it's a company that will have, let's say more sophisticated computers, more powerful computers than you have at home, and a set of devices, modems, that will link your connection to the outside world; that is the world beyond the Internet service provider to other computers that you may want to reach in order to secure information or communicate with other people.

(Transcript, Volume I, page 25)

[15] Dr. Mosco described an ISP as a value-added service. It adds value to the telecommunications system by permitting customers to use that system to connect to the Internet. In doing so, the customer can do much more than simply speak to someone on the telephone. With their computers, users can search and secure information from other computers. Users can also communicate with other users through services like electronic mail (e-mail) or chat rooms.

électroniques communs. Il peut ou non s'agir là d'un conseil sur quelles actions achetées, mais les compagnies qui ont reconnu -- prenons par exemple le New York Times, qui a été un éditeur de journaux ayant connu beaucoup de succès et qui a reconnu ces dernières années qu'il fait partie intégrante de cette arène de services électroniques. Alors en plus de publier son journal quotidien, il fournit un large éventail de services d'information sur Internet qui, par le passé, auraient été considérés comme faisant partie des télécommunications ou de la technologie de l'information. Des compagnies comme Microsoft ou Time Warner, ou Rogers Communication ici au Canada, se rendent compte qu'elles ont peut-être commencé dans les secteurs de l'édition de journaux, de la production télévisuelle, de la câblodistribution, du téléphone -- mais leur succès tient au fait qu'elles ont toutes reconnu faire partie des secteurs des services de l'information électronique et du divertissement. Et c'est là, je pense, que la convergence a ses conséquences politiques et économiques les plus puissantes puisque les compagnies et secteurs d'activité convergent dans cette arène grandissante et cela crée certes de sérieux problèmes pour les responsables des politiques et les organismes de réglementation. Après tout, notre système juridique a été établi en fonction des entités distinctes que constituent ces secteurs d'activité; ainsi nous avons des lois concernant la diffusion, les télécommunications, la presse. Au fur et à mesure que ces compagnies convergent, la question que les responsables des politiques doivent se poser est la suivante: quelle loi s'applique à ces secteurs convergents? ...

(volume I des transcriptions, pages 38-39; traduction)

[14] Au centre de la convergence des réseaux de communications électroniques et numériques se trouve le FAI. M. Mosco décrit en détail le rôle et le fonctionnement d'un FAI:

... une compagnie qui, moyennant des frais, vous permet de naviguer sur Internet; autrement dit, c'est une compagnie qui aura des ordinateurs plus sophistiqués, plus puissants que ce que vous avez à la maison, ainsi qu'un ensemble de dispositifs, de modems, qui vous relieront au monde extérieur; c'est-à-dire le monde au-delà du fournisseur d'accès Internet qui vous relie aux autres ordinateurs avec lesquels vous voudriez bien communiquer pour obtenir de l'information ou entrer en contact avec d'autres personnes.

(volume I des transcriptions, page 25; traduction)

[15] M. Mosco décrit un FAI comme étant un service à valeur ajoutée. Il ajoute de la valeur au système de télécommunications en permettant aux clients d'utiliser ces systèmes pour se raccorder à Internet. Le client peut ainsi faire beaucoup plus que simplement parler à quelqu'un au téléphone. Avec leurs ordinateurs, les utilisateurs peuvent rechercher et obtenir de l'information sur d'autres ordinateurs. Ils peuvent également communiquer avec d'autres utilisateurs grâce à des services tels que le courrier électronique ou les forums de discussion.

V

[16] There is no need to become overly technical about how a computer or its software operates. It is, however, beneficial for our purposes, to trace how one's personal computer ("PC") becomes connected to the Internet.

[17] In order to provide access to the Internet, ITAS put together several services. ITAS provides its customers with a software package (Sympatico), which the customer installs on a PC. Customers will then have direct access to the Internet via telephone lines. How does the signal travel through from the PC to reach the Internet? The process was described in the testimony of both Mr. Colin Affleck, ITAS Information Systems Manager, and Dr. Mosco. Reduced to its essence it can be described as follows.

[18] Users direct their computers to connect with the Internet. The signal is converted into digital bits by the PC users' modem and, in the present case, travels through the telephone lines. The modem within the users' PC dials up the modem pool at Island Tel. The modem pool sends a request to ITAS's authentication server. The ISP's server is a computer that holds a list of authorized users and their password. If users are members of the ISP, the PC can access the Internet. Once the signal has reached the ISP, the ISP's server will identify the users. If those users are members of Sympatico, then ITAS's authentication server sends a message to Bell's authentication server. Bell's server will respond whether or not users are allowed access to the Internet. If members are approved, Bell's authentication server sends a message to ITAS's authentication server, which in turn sends a message back to Island Tel's modem to give users access. The door is then opened to give the customer access to Island Tel's router. Users are now connected to the Internet. The actual "signals" go from Island Tel's router to the line connected to Maritime Telegraph and Telephone Company Ltd. ("MT&T") in Halifax. The signals go through a router in Halifax and connect to a line that consolidates the traffic coming from Newfoundland and goes to Fredericton. From there it goes to Québec City where a router sends the signal to Montréal. From there, "the access to the rest of the

V

[16] Il n'est pas nécessaire de devenir trop technique quant à la façon dont un ordinateur et ses logiciels fonctionnent. Toutefois, il serait utile pour nos besoins d'expliquer comment un ordinateur personnel («PC») entre en communication avec Internet.

[17] Afin d'offrir l'accès à Internet, ITAS a mis sur pied plusieurs services. Elle fournit à ses clients un progiciel (Sympatico), que le client installe sur un PC. Les clients ont ensuite un accès direct à Internet par les lignes téléphoniques. Comment le signal est-il transmis du PC à Internet? Le processus est décrit dans le témoignage tant de M. Colin Affleck, gestionnaire des systèmes d'information chez ITAS, que de M. Mosco. On peut essentiellement résumer ce processus de la façon suivante.

[18] L'utilisateur donne à son ordinateur l'instruction de se connecter à Internet. Le signal est converti en bits numériques par le modem de l'utilisateur PC et, en l'espèce, est acheminé par les lignes téléphoniques. Le modem installé à l'intérieur du PC de l'utilisateur compose le numéro du groupe modem chez Island Tel. Le groupe modem transmet une demande au serveur d'authentification de ITAS. Le serveur du FAI est un ordinateur qui contient une liste des utilisateurs autorisés et de leur mot de passe. Si l'utilisateur est membre du FAI, le PC peut accéder à Internet. Une fois que le signal est reçu par le FAI, le serveur de ce dernier identifie l'utilisateur. Si celui-ci est membre de Sympatico, le serveur d'authentification de ITAS envoie un message au serveur d'authentification de Bell. Le serveur de Bell répond en indiquant si l'utilisateur est autorisé ou non à accéder à Internet. Si le membre est approuvé, le serveur d'authentification de Bell transmet un message au serveur d'authentification de ITAS qui, à son tour, renvoie un message au modem de Island Tel pour qu'il autorise l'accès. La porte est ensuite ouverte pour que le client puisse accéder au routeur de Island Tel. L'utilisateur est maintenant en connexion avec Internet. Les «signaux» réels sont transmis par le routeur de Island Tel à une ligne raccordée à Maritime Telegraph and Telephone Company Ltd. («MT&T») à Halifax. Les signaux sont acheminés au moyen d'un routeur à

world is through Toronto on Bell's services into MCI across the border" (Transcript, Volume I, page 95).

[19] At this point, on the home computer screen there appears the Sympatico home page, which is delivered from ITAS server. Users now have the ability to get on the Internet. According to Mr. Affleck, "The door is open so that [the user] can get on the Net" (Transcript, Volume II, page 83).

[20] Then, in order to access any of the sites on the Internet users wish to contact, their PCs must make use of ITAS's Domain Name Server ("DNS"). The DNS provides the equivalent of a phone book or a 411 service for ITAS's subscribers. ITAS has its own DNS located in Charlottetown and, according to Mr. Affleck, most ISPs will have a server within their local realm. Mr. Affleck described the function of a DNS as follows:

The function of the server is really to translate the request of a name, so as a user you look for **www.microsoft.com** ... The DNS server translates that into a physical number or an IP number, Internet Protocol Number. ... And at that point, that's the destination you want to go to is the Internet Protocol Number. The DNS server is doing the look-up on that name. It delivers back to the host work station or your PC at home, it says, tells your computer to now go to this nine-digit number.

(Transcript, Volume II, pages 84-85)

[21] If ITAS's DNS does not have the number of the address requested, "it will refer the request off to another DNS server within a family of DNS servers around the world" (Transcript, Volume II, page 85).

[22] Once connected to the Internet, users can perform any of the following functions: electronic mail (e-mail); information searching (and retrieving information); education; electronic commerce (or e-commerce); chat rooms; news groups; radio/audio; television; phone conversation; and Internet fax. A similar process ensues

Halifax et sont connectés à une ligne qui regroupe le trafic provenant de Terre-Neuve et qui est reliée à Fredericton. De là, le signal est acheminé à Québec, où un routeur l'envoie à Montréal. «L'accès au reste du monde se fait ensuite via Toronto sur le service de Bell, pour emprunter ensuite les voies de MCI de l'autre côté de la frontière» (volume I des transcriptions, page 95; traduction).

[19] À ce moment-là, à l'écran de l'ordinateur personnel apparaît la page d'accueil de Sympatico, laquelle provient du serveur de ITAS. L'utilisateur peut maintenant accéder à Internet. Selon M. Affleck, «la porte est maintenant ouverte pour que l'utilisateur puisse naviguer sur Internet» (volume II des transcriptions, page 83; traduction).

[20] Ensuite, pour pouvoir accéder à l'un des sites Internet avec lequel l'utilisateur veut communiquer, le PC de celui-ci doit utiliser le serveur de nom de domaine («DNS») de ITAS. Le DNS est l'équivalent d'un annuaire téléphonique ou d'un service 411 mis à la disposition des abonnés de ITAS. ITAS a son propre DNS à Charlottetown et, selon M. Affleck, la plupart des FAI ont un serveur dans leur domaine local. M. Affleck décrit comme suit la fonction d'un DNS:

La fonction du serveur est réellement de traduire la demande d'un nom, ainsi comme utilisateur vous recherchez **www.microsoft.com**... Le serveur DNS traduit cela en un nombre physique ou un numéro IP ou adresse Internet... et à ce moment-là, c'est la destination où vous voulez aller, c'est-à-dire l'adresse Internet. Le serveur DNS va rechercher ce nom. Il renvoie au poste de travail hôte ou à votre PC à la maison, il dit à votre ordinateur de maintenant utiliser ce numéro à neuf chiffres.

(volume II des transcriptions, pages 84-85; traduction)

[21] Si le DNS de ITAS n'a pas le numéro de l'adresse demandée, «il transmet la demande à un autre serveur DNS au sein de la famille de serveurs DNS répartis dans le monde» (volume II des transcriptions, page 85; traduction).

[22] Une fois en communication avec Internet, l'utilisateur peut exécuter les fonctions suivantes: courrier électronique; recherche d'information; éducation; commerce électronique; forums de discussion; groupes de nouvelles; radio/audio télévision; conversation téléphonique; et télécopie

when business users connect through ITAS's Advantage Internet.

[23] Whether access to the Internet is sought by a home or business computer, the ISP's authorization is absolutely necessary to access the Internet. As Mr. Affleck pointed out, the ISP's functions are integral to the Internet process. The ISP gives the connection itself, that is, the addresses or the "phone numbers" that allow users to communicate with other users and connect with other Internet sites. In order to achieve this, the ISP complies with international regulations and protocols when it supplies addresses to a user. Without the proper Internet Protocol Address or Domain Name, there is no possible electronic communication.

[24] In short, an ISP is the "gatekeeper" to the Internet. For general users, access can only be obtained through an ISP.

[25] According to Dr. Mosco, in order to operate locally, provincially, nationally or internationally, an ISP must use a telecommunications system, be it telephone, cable or satellite. Overwhelmingly today, the connections to the ISP, and from the ISP to its outside services, are done via a telephone line.

VI

[26] Stephen Murray, Manager of Information Solutions at ITAS, explained at length the Open Systems Interconnect Model ("OSI"), which is a standard adopted to allow computers to communicate with each other. There are two domains in the network: the transport domain, which is the physical link between the telephone companies, and the application domain, which consists of a set of software and protocols that allow a computer to communicate with another. Mr. Murray described the seven layers that make up the OSI. Because the distinction between the application domain and the transport domain was a key argument advanced by the respondents, we will summarize the description made of each of the seven layers.

Internet. Un processus semblable s'ensuit lorsque les utilisateurs commerciaux se connectent au moyen du volet Advantage Internet de ITAS.

[23] Que l'accès à Internet soit demandé par un ordinateur personnel ou commercial, il faut absolument obtenir l'autorisation du FAI pour accéder à Internet. D'après M. Affleck, les fonctions du FAI font partie intégrante du processus Internet. Le FAI accorde la connexion proprement dite, c'est-à-dire les adresses ou les «numéros de téléphone» qui permettent aux utilisateurs de communiquer avec d'autres utilisateurs et d'entrer en communication avec d'autres sites Internet. Pour y arriver, le FAI se conforme aux règlements et protocoles internationaux lorsqu'il fournit les adresses à un utilisateur. Sans la bonne adresse Internet ou le bon nom de domaine, aucune communication électronique n'est possible.

[24] En bref, le FAI est le «garde-porte» d'Internet. Pour les utilisateurs généraux, l'accès ne peut être obtenu que par l'entremise d'un FAI.

[25] Selon M. Mosco, pour pouvoir fonctionner à l'échelle locale, provinciale, nationale ou internationale, un FAI doit utiliser un système de télécommunications, que ce soit le téléphone, le câble ou un satellite. Aujourd'hui dans la très grande majorité des cas, la connexion au FAI, et depuis le FAI à ses services extérieurs, s'effectue par une ligne téléphonique.

VI

[26] Stephen Murray, gestionnaire des solutions informatiques chez ITAS, explique en profondeur le modèle d'interconnexion de systèmes ouverts (OSI), qui est une norme qu'on a adoptée pour permettre aux ordinateurs de communiquer entre eux. Il y a deux domaines dans le réseau: le domaine transport, qui est un lien physique entre les compagnies de téléphone, et le domaine application, qui consiste en un ensemble de logiciels et de protocoles qu'utilise un ordinateur pour communiquer avec un autre ordinateur. M. Murray décrit les sept couches qui composent le modèle OSI. Étant donné que la distinction entre le domaine application et le domaine transport est un argument clé avancé par les intimées, nous résumerons la description qui a été faite de chacune des sept couches.

1. Layer 1, the physical layer, is made up of cables and wires.

2. Layer 2, the data link layer, keeps track of whether or not the information "going down" the telephone line is in consistent blocks and if those blocks have some level of integrity. It is a set of protocols. There are devices hosted and operated by the telephone companies. They are called an assembler disassembler or frame assembler disassembler.

3. Layer 3, the network layer, manages the Internet Protocol (IP). That is the basic protocol of the Internet: "that's where the addresses are, it tells you how to get where you want to go" (Transcript, Volume I, page 87). It is operated in the router that is owned and operated by the telephone company.

4. Layer 4, the transport layer, makes sure that messages are delivered in the order in which they were sent and that there is no loss or duplication.

5. Layer 5, the session layer, is a logical relationship between two computing facilities. That is where a virtual relationship between two computers is established. For instance, Netscape Navigator can establish a session between the server on the one end and a home computer that is serving up the presentation layer, which is the next layer.

6. Layer 6, the presentation layer, is basically message formatting: it is the format on which the information is presented of the computer receiving that information.

7. Layer 7 is the application layer. In Mr. Murray's words, this layer is really "the ins and outs with respect to the communications ... e-mail would typically sit there, file transfer would sit there, some of the applications that are inherently part of the Internet domain" (Transcript, Volume I, page 90).

[27] Mr. Murray stressed that ITAS focused primarily on the application domain, that is, the session, presentation and application layers. ITAS is not

1. La couche 1, la couche physique, est constituée de câbles et de fils.

2. La couche 2, la couche liaison de données, a pour fonction de vérifier si l'information acheminée par la ligne téléphonique est constituée de blocs uniformes et si ces blocs ont un certain niveau d'intégrité. Il s'agit d'un ensemble de protocoles. Les compagnies de téléphone agissent à titre d'hôtes de dispositifs qu'elles exploitent. Il s'agit d'un assembleur/désassembleur ou assembleur/désassembleur de trame de transmission.

3. La couche 3, la couche réseau, gère le protocole Internet (IP). C'est le protocole de base d'Internet: «c'est là où l'on trouve les adresses et la façon d'aller là où on veut aller» (volume I des transcriptions, page 87; traduction). Ce protocole est exécuté dans le routeur qui appartient à la compagnie de téléphone et qui est exploité par celle-ci.

4. La couche 4, la couche transport, veille à ce que les messages soient transmis dans l'ordre dans lequel ils sont envoyés et à ce qu'il n'y ait aucune perte ni duplication.

5. La couche 5, la couche session, est une relation logique entre deux installations informatiques. C'est là où s'établit une relation virtuelle entre deux ordinateurs. Par exemple, Netscape Navigator peut établir une session entre un serveur et un ordinateur personnel qui affiche la couche présentation, qui est la couche suivante.

6. La couche 6, la couche présentation, consiste essentiellement dans le formatage des messages: c'est le format dans lequel l'information est présentée sur l'ordinateur qui reçoit cette information.

7. La couche 7 est la couche application. Pour reprendre les mots de M. Murray, c'est dans cette couche que l'on trouve en réalité «tout ce qui a trait aux communications ... le courrier électronique se trouve ici, le transfert de fichiers s'y trouve également, certaines des applications qui font partie inhérente du domaine Internet» (volume I des transcriptions, page 90; traduction).

[27] M. Murray souligne que ITAS s'occupe principalement du domaine application, c'est-à-dire les couches session, présentation et application. ITAS ne

involved in the transport domain, that is, the transport, network, data link and physical layers.

VII

[28] ITAS is principally an ISP. In 1997, 80% of its revenues came from its ISP business; in 1998, it was 60%. Approximately 20% comes from its consulting business to Island Tel.

[29] ITAS purchases the "Sympatico" software from Bell Global Solutions ("BGS"). It does not own any of the assets necessary to "transport" the signals. It purchases the use of telephone lines owned by Island Tel and pays for the use of its modem pool and its router. In that sense, Stephen Murray described ITAS's activities as being "primarily ... a reseller ... of other people's services" that are provided to ITAS (Transcript, Volume I, page 83). ITAS buys access from Island Tel to the Canadian net or, in other words, the capacity to connect to the national - and international - network. "It would be like buying blocks of long distance time..." (Transcript, Volume I, page 83).

[30] ITAS pays monthly fees to Island Tel and BGS for services they provide. The payment of these tariffs constitutes about 50% of ITAS's budget. In addition, ITAS and Island Tel entered into a service agreement, by which Island Tel provides ITAS with the following operational services and facilities: market development; network repair and maintenance; corporate development; accounting; rates and regulatory affairs; investor services/internal affairs; business services in sales and support; and treasury. The costs of these services and facilities are determined by the Profit Centre Reporting system of Island Tel.

[31] Although, ITAS provides a number of services to Island Tel and, to a lesser extent, other clients (e.g., Sympatico Help Desk, Virtual Business Centre, Internet Facsimile, Remote Secure Access, Advantage Internet, Web hosting, Intranet, Extranet), the vast majority of its work revolves around providing telecommunication access for its clients to the Internet or services available therefrom.

touche pas au domaine transport, c'est-à-dire les couches transport, réseau, liaison de données et physique.

VII

[28] ITAS est principalement un FAI. En 1997, 80 % de ses revenus proviennent de son commerce FAI; en 1998, c'est 60 %. Environ 20 % proviennent des services de consultation qu'elle fournit à Island Tel.

[29] ITAS achète le logiciel Sympatico de Bell Solutions globales («BSG»). Elle n'est propriétaire d'aucun des éléments d'actif nécessaires pour «transporter» les signaux. Elle achète l'utilisation des lignes téléphoniques appartenant à Island Tel et elle paie des frais pour utiliser son groupe modem et son routeur. En ce sens, Stephen Murray décrit les activités de ITAS comme étant «principalement la revente de services de tiers» qui sont fournis à ITAS (volume I des transcriptions, page 83; traduction). ITAS achète de Island Tel l'accès au réseau Internet canadien, autrement dit, la capacité de se raccorder au réseau national et international. «C'est un peu comme acheter des blocs de temps d'interurbain» (volume I des transcriptions, page 83; traduction).

[30] ITAS paie des frais mensuels à Island Tel et à BSG pour les services qu'elle fournit. Ces frais représentent environ 50 % du budget de ITAS. De plus, ITAS et Island Tel ont conclu une entente de services en vertu de laquelle Island Tel fournit à ITAS les installations et services opérationnels suivants: développement des marchés; réparation et maintenance de réseaux; expansion d'entreprise; comptabilité; tarification et affaires réglementaires; services aux investisseurs/affaires internes; services commerciaux en ventes et soutien; et trésorerie. C'est le système d'information comptable par centre de profits de Island Tel qui détermine le coût de ces services et installations.

[31] Bien que ITAS fournisse un certain nombre de services à Island Tel et, dans une moindre mesure, à d'autres clients (p. ex., service d'assistance Sympatico, centre d'affaires virtuel, télécopie Internet, télésecrétariat, Advantage Internet, hébergement de contenu Web, intranet, extranet), la vaste majorité de son travail a trait à la prestation, à ses clients, d'un service de télécommunications leur donnant accès à Internet et aux services offerts sur Internet.

[32] At the time of the Board's hearing, ITAS had approximately 16 employees. They were all physically located in Island Tel's building, at 69 Belvedere Avenue, Charlottetown, P.E.I. ITAS's clients are all P.E.I. residents.

VIII

General Principles

[33] The Board's jurisdiction over the labour relations of a federal work, undertaking or business is described in section 4 of the *Code*:

4. This Part applies in respect of employees who are employed on or in connection with the operation of any federal work, undertaking or business, in respect of the employers of all such employees in their relations with those employees and in respect of trade unions and employers' organizations composed of those employees or employers.

[34] The relevant definition of "federal work, undertaking or business" is set out in section 2(b) of the *Code* and is to the same effect as section 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*. Section 2(b) of the *Code* reads as follows:

2. In this Act,

"federal work, undertaking or business" means any work, undertaking or business that is within the legislative authority of Parliament, including, without restricting the generality of the foregoing,

...

(b) a railway, canal, telegraph or other work or undertaking connecting any province with any other province, or extending beyond the limits of a province, ...

[35] It is well established that labour relations fall within the provinces' exclusive jurisdiction (see section 92(13) of the *Constitution Act, 1867*, "Property and Civil Rights in the Province"; and *Toronto Electric Commissioners v. Snider et al.*, [1925] 2 D.L.R. 5 (P.C.)). Parliament may only assert exclusive jurisdiction over labour relations if it is shown that it is an integral part of its primary competence over some other single federal subject (see *Re Eastern Canada Stevedoring Company Limited*, [1955] S.C.R. 529; and *Construction Montcalm Inc. v. Minimum Wage Commission et al.*, [1979] 1 S.C.R. 754, page 768). In respect of works or undertakings extending beyond the

[32] À la date de l'audience tenue par le Conseil, ITAS compte environ 16 employés. Ils travaillent tous dans l'immeuble de Island Tel, au 69, avenue Belvedere, Charlottetown (Î.-P.-É.). Les clients de ITAS sont tous des résidents de l'Île-du-Prince-Édouard.

VIII

Principes généraux

[33] La compétence du Conseil à l'égard des relations du travail d'une entreprise fédérale est décrite à l'article 4 du *Code*:

4. La présente partie s'applique aux employés dans le cadre d'une entreprise fédérale et à leurs syndicats, ainsi qu'à leurs employeurs et aux organisations patronales regroupant ceux-ci.

[34] La définition pertinente d'«entreprise fédérale» se trouve à l'alinéa 2b) du *Code* et a le même effet que l'alinéa 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. L'alinéa 2b) du *Code* est ainsi libellé :

2. Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

«entreprises fédérales» Les installations, ouvrages, entreprises ou secteurs d'activité qui relèvent de la compétence législative du Parlement, notamment:

...

b) les installations ou ouvrages, entre autres, chemins de fer, canaux ou liaisons télégraphiques, reliant une province à une ou plusieurs autres, ou débordant les limites d'une province, et les entreprises correspondantes; ...

[35] Il est bien établi que les relations du travail relèvent de la compétence exclusive des provinces (voir le paragraphe 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, «La Propriété et les droits civils dans la province»; et *Toronto Electric Commissioners v. Snider et al.*, [1925] 2 D.L.R. 5 (C.P.)). Le Parlement ne peut assumer la compétence exclusive à l'égard des relations du travail que s'il est démontré qu'il s'agit d'une partie intégrante de sa compétence principale à l'égard d'un autre sujet fédéral unique (voir *Re Eastern Canada Stevedoring Company Limited*, [1955] R.C.S. 529; et *Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum et autres*, [1979] 1 R.C.S. 754, page 768). En

limits of a province, or connecting a province with any other province, the combined effect of sections 91(29) and 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*, creates an exception whereby Parliament has exclusive jurisdiction over interprovincial transportation and communication works and undertakings.

[36] As stated in *United Transportation Union v. Central Western Railway Corp.*, [1990] 3 S.C.R. 1112, there are two ways in which an undertaking may be found to fall within federal jurisdiction. First, it can constitute a federal undertaking if it carries on activities that are within the exclusive competence of Parliament under section 92 of the *Constitution Act, 1867*. Secondly, if it is not a federal undertaking, it may still fall under federal jurisdiction if it is integral to a core federal undertaking. As noted in *Westcoast Energy Inc. v. Canada (National Energy Board)*, [1998] 1 S.C.R. 322, an enterprise may be found to constitute a federal undertaking in two different ways: an undertaking may fall under federal jurisdiction in its own right or it may be operated as a single enterprise, in common with one or more other undertakings, which together fall under federal jurisdiction. See also *Day & Ross Nfld. Limited*, [1999] CIRB no. 4; and 53 CLRBR (2d) 50; and *CITY-TV, CHUM City Productions Limited, MuchMusic Network and BRAVO!, Division of CHUM Limited*, [1999] CIRB no. 22; and 53 CLRBR (2d) 161.

[37] In the present case, ITAS would constitute a federal undertaking if its activities are found to be interprovincial communications or, alternatively, if it operates a single interprovincial communications enterprise in common with Island Tel. If ITAS does not constitute a federal undertaking pursuant to either of these tests, it may still fall under federal jurisdiction if its operation is integral to a core federal undertaking.

Interprovincial Communications

[38] This analysis turns on the particular facts of each case and must focus on the normal and habitual activities of the business as a "going concern" (see *Northern Telecom Ltd. v. Communications Workers of*

ce qui a trait aux ouvrages ou entreprises s'étendant au-delà des limites d'une province, ou reliant une province à une autre, l'effet combiné du paragraphe 91(29) et de l'alinéa 92(10)a de la *Loi constitutionnelle de 1867* crée une exception en vertu de laquelle le Parlement a la compétence exclusive à l'égard des installations et entreprises interprovinciales de transport et de communication.

[36] Comme la Cour suprême l'a affirmé dans *Travailleurs unis des transports c. Central Western Railway Corp.*, [1990] 3 R.C.S. 1112, il y a deux façons dont une entreprise peut être considérée comme relevant de la compétence fédérale. Premièrement, elle peut constituer une entreprise fédérale si ses activités relèvent de la compétence exclusive du Parlement aux termes de l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Deuxièmement, s'il ne s'agit pas d'une entreprise fédérale, elle peut toujours relever de la compétence fédérale si elle fait partie intégrante d'une entreprise fédérale principale. Comme il est mentionné dans *Westcoast Energy Inc. c. Canada (Office national de l'énergie)*, [1998] 1 R.C.S. 322, une entreprise peut être considérée comme une entreprise fédérale de deux façons: l'entreprise peut elle-même relever de la compétence fédérale, ou elle peut être exploitée en tant qu'entreprise unique, en commun avec une ou plusieurs autres entreprises, qui ensemble relèvent de la compétence fédérale. Voir également *Day & Ross Nfld. Limited*, [1999] CCRI n° 4; et 53 CLRBR (2d) 50; *CITY-TV, CHUM City Productions Limited, MuchMusic Network et BRAVO!, division de CHUM Limited*, [1999] CCRI n° 22; et 53 CLRBR (2d) 161.

[37] En l'espèce, ITAS constituerait une entreprise fédérale si ses activités sont jugées être des communications interprovinciales ou, subsidiairement, si elle est exploitée en tant qu'entreprise unique de communications interprovinciales en commun avec Island Tel. Si ITAS n'est pas considérée comme une entreprise fédérale en vertu de l'un ou l'autre de ces critères, elle peut quand même relever de la compétence fédérale si elle fait partie intégrante d'une entreprise fédérale principale.

Communications interprovinciales

[38] L'analyse à faire repose sur l'examen des faits propres à chaque espèce et doit concentrer sur les activités normales et habituelles de l'affaire en tant qu'«entreprise active» (voir *Northern Telecom Limitée*

Canada et al., [1980] 1 S.C.R. 115 page 132; and *Westcoast Energy Inc.*, *supra*, page 361). The focus must be on the nature of the undertaking that is in fact being carried on. As stated in *Alberta Government Telephones v. Canada (Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission)*, [1989] 2 S.C.R. 225:

It is impossible, in my view, to formulate in the abstract a single comprehensive test which will be useful in all of the cases involving s. 92(10)(a). **The common theme in the cases is simply that the court must be guided by the particular facts in each situation**, an approach mandated by this Court's decision in *Northern Telecom, 1980, supra*. Useful analogies may be found in the decided cases, but in each case the determination of this constitutional issue will depend on the facts which must be carefully reviewed as was done by the trial judge in the present appeal.

(page 258; emphasis added)

[39] There are several examples, in the jurisprudence, of undertakings that fall within section 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*. In the above-mentioned case, the Alberta Government Telephone (AGT) was a telephone company that provided local, interprovincial and international telecommunications services in the form of telephone service and data transmission facilities. The Supreme Court of Canada decided that AGT was an interprovincial undertaking within the meaning of section 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*, and that it fell within the legislative authority of Parliament. The Supreme Court underlined that mere interconnection of physical facilities were insufficient. It concluded:

It is clear, however, that in the instant case the facts demonstrate much more than mere physical interconnection of AGT's system at provincial borders. It has been demonstrated that AGT is, through various commercial arrangements of a bilateral and multilateral nature, organized in a manner which enables it to play a crucial role in the national telecommunications system. It is through the organizational mechanisms described earlier that AGT is able to provide to its local subscribers services of an interprovincial and international nature.

(page 262)

[40] Likewise, in *Téléphone Guèvremont Inc. v. Québec (Régie des télécommunications)* (1992), 99 D.L.R. (4th) 241 (Que. C.A.) (affirmed by the Supreme Court of Canada in *Téléphone Guèvremont Inc. v.*

c. Travaillleurs en communication du Canada et autres, [1980] 1 R.C.S. 115, page 132; et *Westcoast Energy Inc.*, précité, page 361). L'examen doit porter principalement sur la nature de l'entreprise qui est en fait exploitée. Comme la Cour l'a affirmé dans *Alberta Government Telephones c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes)*, [1989] 2 R.C.S. 225:

À mon avis, il est impossible de formuler en l'absence de contexte un seul critère qui soit complet et utile dans tous les cas relatifs à l'al. 92(10)a). **Le dénominateur commun de ces arrêts est simplement que ce sont les faits particuliers de chaque cas qui doivent guider le tribunal**, une méthode dictée par l'arrêt de cette Cour *Northern Telecom, 1980*, précité. Il est possible de trouver des analogies utiles dans la jurisprudence, mais dans chaque cas, la réponse à cette question constitutionnelle variera selon les faits qui doivent être examinés soigneusement comme l'a fait le juge de première instance en l'espèce.

(page 258; c'est nous qui soulignons)

[39] Il y a dans la jurisprudence de nombreux exemples d'entreprises qui tombent sous le coup de l'alinéa 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Dans l'arrêt précité, *Alberta Government Telephones (AGT)* est une compagnie de téléphone qui fournit des services de télécommunications locaux, interprovinciaux et internationaux sous la forme de service téléphonique et d'installations de transmission des données. La Cour suprême du Canada a jugé que l'AGT est une entreprise interprovinciale au sens de l'alinéa 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et relève de la compétence législative du gouvernement. La Cour a en outre souligné que le simple raccordement d'installations matérielles est insuffisant. Elle a conclu ce qui suit:

Il est cependant clair qu'en l'espèce les faits révèlent plus que l'existence d'un simple raccordement matériel du système de l'AGT aux frontières provinciales. Il a été établi que l'AGT, en raison des divers arrangements commerciaux de nature bilatérale et multilatérale, est structurée d'une façon qui lui permet de jouer un rôle essentiel dans le système national de télécommunications. C'est par l'intermédiaire des mécanismes organisationnels décrits auparavant que l'AGT peut offrir à ses abonnés locaux des services de nature interprovinciale et internationale.

(page 262)

[40] De même, dans *Québec (Procureur général) c. Téléphone Guèvremont Inc.*, [1993] R.J.Q. 77 (C.A.) (confirmé par la Cour suprême dans *Téléphone Guèvremont Inc. c. Québec (Régie des*

Quebec (Régie des télécommunications), [1994] 1 S.C.R. 878), referring to AGT and Central Western Railway, the Quebec Court of Appeal stated:

... The concern which seems to be of primary importance now is to know if, considering the nature of the services offered and the way the company operates, there is a sufficient operational link between Téléphone Guèvremont and the national telecommunications system for the company to fall under the jurisdiction of the federal Parliament.

(page 255)

[41] It was decided that the local phone company fell within section 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*, and was thus under Parliament's legislative authority. Téléphone Guèvremont interconnected with Bell Canada and, through Bell's facilities, the local phone company could send and receive messages to and from anywhere in Canada and in the rest of the world. Through Téléphone Guèvremont, local subscribers receive interprovincial and international communications. In a brief judgment, the Supreme Court of Canada affirmed the Quebec Court of Appeal's decision:

We are all of the view that Téléphone Guèvremont Inc. is an interprovincial work and undertaking within the legislative authority of the Parliament of Canada by virtue of ss. 92(10)(a) and 91(29) of the *Constitution Act, 1867* by reason of the nature of the services provided and the mode of operation of the undertaking, which provides a telecommunication signal carrier service whereby its subscribers send and receive interprovincial and international communications as set out in the reasons of Rousseau-Houle J. A. ...

(page 879)

[42] In its judgment, the Quebec Court of Appeal made the following findings:

The evidence has shown that Téléphone Guèvremont offers a signal transmission for telecommunications purposes and that it is the medium by which its local subscribers receive interprovincial and international communications. It is indeed Téléphone Guèvremont's switch that transforms voice signals into numerical signals and that automatically transmits these numerical signals to a junction which meets the limit of the Bell Canada network and, via Bell Canada, these signals penetrate into the national network.

(pages 255-256)

télécommunications), [1994] 1 R.C.S. 878), se reportant à AGT et à Central Western Railway, la Cour d'appel du Québec a déclaré:

... La question essentielle qui paraît désormais s'imposer est celle de savoir s'il existe, compte tenu de la nature des services offerts et du mode d'opération de l'entreprise, un lien opérationnel suffisant entre Téléphone Guèvremont et le système national de télécommunications pour fonder la compétence du parlement fédéral.

(page 87)

[41] Il a été décidé que la compagnie de téléphone locale est assujettie à l'alinéa 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et qu'elle relève donc de la compétence législative du Parlement. Téléphone Guèvremont, par une interconnexion avec Bell Canada et via les installations de Bell, peut transmettre des messages en provenance et à destination de partout au Canada et du reste du monde. Par l'entremise de Téléphone Guèvremont, les abonnés locaux reçoivent des communications interprovinciales et internationales. Dans un bref arrêt, la Cour suprême du Canada a confirmé le jugement de la Cour d'appel du Québec:

Nous sommes tous d'avis que Téléphone Guèvremont Inc. est un ouvrage et une entreprise interprovinciale qui relève de la compétence législative que possède le Parlement du Canada en vertu de l'al. 92(10)a) et du par. 91(29) de la *Loi constitutionnelle de 1867* en raison de la nature des services offerts et du mode d'opération de l'entreprise qui offre un service de transport de signaux en matière de télécommunications par lequel ses abonnés envoient et reçoivent des communications interprovinciales et internationales selon les motifs de M^{me} le juge Rousseau-Houle...

(page 879)

[42] Dans son jugement, la Cour d'appel du Québec a tiré les conclusions suivantes:

La preuve a démontré que Téléphone Guèvremont offrait un service de transport de signaux en matière de télécommunications et qu'elle était l'intermédiaire par lequel ses abonnés locaux recevaient des communications interprovinciales et internationales. C'est, en effet, le commutateur de Téléphone Guèvremont qui transforme les signaux de la voix en signaux numériques et qui commute automatiquement ces signaux numériques vers une ligne de jonction qui va rencontrer la limite du réseau de Bell Canada et, via Bell Canada, ces signaux pénètrent le réseau national.

(page 87)

[43] The Court of Appeal concluded that Téléphone Guèvremont was "merely one of the links in a chain that reaches its subscribers or that links its subscribers to other provinces and to the rest of the world" (page 256). In fact, Téléphone Guèvremont had to use Bell Canada's services in order to be able to receive and transmit numerical signals to its customers. The Court added:

... For the call to reach its destination, Téléphone Guèvremont must receive the signal, supervise the operation and the duration of the call and ensure its transmission. These operations require that Téléphone Guèvremont comply with technical standards of conversion, transmission and interconnection set by Bell Canada which, as a member of Telecom Canada, must itself ensure the integration of the Téléphone Guèvremont system into the Telecom Canada national network.

(page 256)

[44] How do these constitutional principles apply to cases concerning new computer technologies and new media? There is very little jurisprudence that deals with the Internet. In fact, apart from the Board's recent decision in *CITY-TV, CHUM City Productions Limited, MuchMusic Network and BRAVO!*, Division of *CHUM Limited*, *supra*, there is none. In that case, the Board had to decide whether CityInteractive's business, which designs and markets Web sites and provides interactive services, such as taking the Internet to television - thus allowing live on-line chats - and taking television on-line (webcasting), fell within federal or provincial jurisdiction. The Board found that CityInteractive operated in common with one or more federal enterprises. It also concluded, albeit in obiter, that CityInteractive's business was a federal business on its own. It concluded as follows:

[164] Based on the evidence, in the Board's respectful opinion, there is little doubt that, even if the respondent's interactive business could be viewed as a separate operation, severable from CHUM's core broadcasting undertaking, that operation would also come under federal jurisdiction on its own account. In the Board's view, the webcasting services currently performed by CityInteractive amount to a form of broadcasting, and the other interactive services it provides are interprovincial in nature. All of these services are performed on a regular and continuous basis as an integral part of CityInteractive's new media services operation. The fact that the design and marketing of Web sites and the posting of information on the Web constitute CityInteractive's primary

[43] La Cour d'appel a conclu que Téléphone Guèvremont n'était en définitive «qu'un des maillons d'une chaîne qui va jusqu'à ses abonnés ou qui joint ses abonnés aux autres provinces et au reste du monde» (page 87). En fait, Téléphone Guèvremont devait utiliser les services de Bell Canada afin de pouvoir recevoir et transmettre les signaux numériques à ses clients. La Cour a ajouté:

... Pour que l'appel puisse se rendre à destination, il faut, en effet, que Téléphone Guèvremont reçoive le signal, assure la supervision du maintien et de la durée de l'appel et en assure la transmission. Ces opérations exigent que Téléphone Guèvremont se conforme aux normes techniques de conversion, de transmission et d'interconnexion que lui impose Bell Canada, qui, en tant que membre de Telecom Canada, est elle-même tenue d'assurer l'intégration du système de Téléphone Guèvremont au réseau national de Telecom Canada.

(page 87)

[44] Comment ces principes constitutionnels s'appliquent-ils aux affaires concernant les technologies informatiques nouvelles et les nouveaux médias? Il y a très peu de jurisprudence qui porte sur Internet. En fait, outre la décision récente du Conseil dans *CITY-TV, CHUM City Productions Limited, MuchMusic Network et BRAVO!*, division de *CHUM Limited*, précitée, il n'y en a pas. Dans cette affaire, le Conseil devait décider si les activités de CityInteractive, qui conçoit et commercialise des sites Web et fournit des services interactifs, par exemple télédiffuser Internet - permettant ainsi aux utilisateurs de causer en ligne et en direct - et diffuser des événements télévisés en ligne (webdiffusion), relevaient de la compétence fédérale ou provinciale. Le Conseil a conclu que CityInteractive est exploitée en commun avec une ou plusieurs entreprises fédérales. Il a en outre conclu, bien qu'à titre de remarque incidente, que CityInteractive constitue en elle-même une entreprise fédérale. Il a conclu ce qui suit:

[164] D'après la preuve, le Conseil estime respectueusement qu'il n'y a guère de doute que, même si l'entreprise interactive de l'intimée pouvait être considérée comme une entité distincte, dissociable de l'entreprise principale de radiodiffusion de CHUM, cette entreprise relèverait également en elle-même de la compétence fédérale. De l'avis du Conseil, les services de netdiffusion que fournit présentement CityInteractive constituent une forme de radiodiffusion, et les autres services interactifs qu'elle fournit sont de nature interprovinciale. Tous ces services sont fournis de façon régulière et continue à titre de partie intégrante des services de nouveaux médias offerts par CityInteractive. Le fait que la conception et la commercialisation des sites Web et que la

activity, and that such an activity may not itself be federally regulated, is not determinative. What is significant, is that the extra-provincial activities performed by CityInteractive as an integral part of its operations are regular and continuous ...

[165] The test for determining whether CityInteractive is an interprovincial undertaking on its own account boils down to the question of "what is the ordinary business of CityInteractive?" The answer to that question leads to the conclusion that CityInteractive's ordinary business connects provinces on a regular and continuous basis, rendering it federal in nature. CityInteractive is not a mere publisher on the Web. It carries on activities that in effect take television on-line and the Internet to the air. The scope and complexity of the Internet as "a network of computer networks interconnected by means of telecommunications facilities using common protocols and standards that allow for the exchange of information between each connected computer" (C. Pinsky, *supra*, page 3), and the instantaneous, ubiquitous, and borderless nature that characterizes digital communications, lead to the natural conclusion that these activities, viewed functionally and realistically, bear a clear interprovincial communication stamp.

(pages 67-68)

[45] What flows from these decisions, and particularly from the *Alberta Government Telephones* and the *Téléphone Guèvremont* cases, is that the use of the physical equipment of telecommunications is not in itself sufficient to bring the business under federal jurisdiction. Conversely, the ownership or operation of the physical equipment is not a prerequisite for a business to fall within federal jurisdiction. In other words, it is not because a business does not do the "switching" or does not operate the "router" that it is automatically excluded from federal jurisdiction. One must examine the nature of the services provided and the mode of operation of the undertaking.

[46] In the present case, ITAS is not itself a carrier or a physical link in the "transport domain." It does not operate a "router," nor any piece of "physical" equipment. The Board heard from Stephen Murray that the telephone company was responsible for the physical transmission of information along the telephone network. That is part of what is called the "transport domain." In the respondent's view, ITAS cannot constitute a federal undertaking because its services are restricted to the "application domain," which are the

publication de renseignements sur le Web constituent l'activité principale de CityInteractive et que cette activité puisse en elle-même ne pas être visée par la réglementation fédérale n'est pas déterminant. Ce qui importe, c'est le fait que les activités interprovinciales exercées par CityInteractive à titre de partie intégrante de son exploitation sont régulières et continues...

[165] Le critère qui permet de déterminer si CityInteractive constitue en soi une entreprise interprovinciale revient à la question de savoir «quelles sont les activités courantes de l'entreprise de CityInteractive?» La réponse à cette question nous amène à conclure que les activités courantes de l'entreprise de CityInteractive consistent à relier les provinces les unes aux autres de façon régulière et continue, d'où sa nature fédérale. CityInteractive n'est pas un simple éditeur de site Web. Elle exerce des activités qui ont effectivement comme conséquence de mettre la télévision en ligne et l'Internet sur les ondes. L'envergure et la complexité de l'Internet à titre de «réseau de réseaux informatiques interconnectés aux moyens d'installations de télécommunications utilisant les mêmes protocoles et normes qui permettent l'échange de renseignements entre chaque ordinateur en ligne» (C. Pinsky, précité, page 3), et la nature instantanée, omniprésente et sans frontière des communications numériques, nous amènent à la conclusion logique que ces activités, considérées sur les plans fonctionnel et pratique, revêtent un caractère d'activités de communication interprovinciales prédominant.

(pages 67-68)

[45] Ce qui découle de ces décisions et en particulier des arrêts *Alberta Government Telephones* et *Téléphone Guèvremont*, c'est que l'utilisation de l'équipement matériel de télécommunications n'est pas en soi suffisant pour qu'une entreprise relève de la compétence fédérale. En revanche, la propriété ou l'exploitation de l'équipement matériel n'est pas un prérequis pour qu'une entreprise relève de la compétence fédérale. Autrement dit, le fait qu'une entreprise ne s'occupe pas de la «commutation» ni ne fasse fonctionner le «routeur» ne signifie pas qu'elle est systématiquement exclue de la compétence fédérale. Il faut examiner la nature des services fournis et le mode de fonctionnement de l'entreprise.

[46] En l'espèce, ITAS n'est pas elle-même un transporteur ou un lien matériel dans le «domaine transport». Elle ne fait pas fonctionner un «routeur», ni aucun autre article d'équipement «matériel». Stephen Murray explique au Conseil que la compagnie de téléphone est responsable de la transmission physique de l'information sur le réseau téléphonique. Cela fait partie de ce que l'on appelle le «domaine transport». D'après l'intimée, ITAS ne peut constituer une entreprise fédérale puisque ses services sont restreints

sets of software and protocols that allow computers to communicate with others.

[47] However useful it is to understand the complexities of the technical aspects of Internet communication, this categorization does not answer the fundamental question: "what is the ordinary business of ITAS?"

[48] Counsel for the Unions argued that ITAS, as an ISP, falls within the definition of "telecommunications" or "broadcasting," its "business" is that of telecommunications and it is therefore subject to the Board's jurisdiction in the present case. They note the following definitions pursuant to section 2(1) of the *Telecommunications Act*, c. 38, Statutes of Canada, 1993:

"telecommunications" means the emission, transmission or reception of intelligence by any wire, cable, radio, optical or other electromagnetic system, or by any similar technical system;

"telecommunications service" means a service provided by means of telecommunications facilities and includes the provision in whole or in part of telecommunications facilities and any related equipment, whether by sale, lease or otherwise; ...

[49] Finally, section 23 provides:

23. For the purposes of this Part and Part IV, "telecommunications service" has the same meaning as in section 2 and includes any service that is incidental to the business of providing telecommunications services.

[50] ITAS's authentication server and its DNS server are specifically designed to provide screening and access in order to permit interprovincial and international telecommunications. The very nature of the service that ITAS delivers is to provide critical access to local, national and international telecommunications. Counsel for the Unions argues that even if that service is determined to be "incidental" to the business of providing telecommunications, by section 23 of the *Telecommunications Act*, it falls within the definition of "telecommunications service."

[51] Although it appears from the facts and the above-noted sections that ITAS falls within the regulatory authority of the *Telecommunications Act*, *supra*, a

au «domaine application», qui est un ensemble de logiciels et de protocoles permettant aux ordinateurs de communiquer entre eux.

[47] Aussi utile que cela puisse être de comprendre la complexité des aspects techniques de la communication Internet, cela ne permet pas de répondre à la question fondamentale suivante: «quelles sont les activités courantes de ITAS?»

[48] Les avocats des Syndicats soutiennent que ITAS, en tant que FAI, est visée par la définition de «télécommunications» ou «radiodiffusion». Ces «activités», prétendent-ils, s'assimilent aux communications et l'entreprise est donc assujettie à la compétence du Conseil dans la présente affaire. Les avocats se reportent aux définitions suivantes qui figurent au paragraphe 2(1) de la *Loi sur les télécommunications*, c. 38, 1993:

«télécommunication» La transmission, l'émission ou la réception d'information soit par système électromagnétique, notamment par fil, câble ou système radio ou optique, soit par tout autre procédé technique semblable.

«service de télécommunication» Service fourni au moyen d'installations de télécommunication, y compris la fourniture - notamment par vente ou location - , même partielle, de celles-ci ou de matériel connexe.

[49] Enfin, l'article 23 prévoit ce qui suit:

23. Pour l'application de la présente partie et de la partie IV, «service de télécommunication» s'entend du service de télécommunication défini à l'article 2, ainsi que de tout service accessoire à la fourniture de services de télécommunication.

[50] Le serveur d'authentification de ITAS et son serveur DNS sont spécialement conçus pour assurer le triage et l'accès afin de permettre les télécommunications interprovinciales et internationales. La nature même du service que ITAS fournit consiste à assurer un accès critique aux télécommunications locales, nationales et internationales. Les avocats des Syndicats soutiennent que même si ce service est jugé être «accessoire» à l'activité de fournir des télécommunications, au sens de l'article 23 de la *Loi sur les télécommunications*, il est compris dans la définition de «service de télécommunication».

[51] Bien que, à la lumière des faits et des articles précités, ITAS relève du pouvoir réglementaire de la *Loi sur les télécommunications*, précitée, une décision

determination in that respect, even if we were inclined to make it, would not be determinative of our constitutional jurisdiction over ITAS for the purposes of the *Code*. Our focus, as indicated earlier, is the ordinary business of ITAS and the service it provides.

[52] Because of the functions carried out by its authentication server and its DNS server, ITAS is an integral part of the process of transmission of digital bits from one province to another, and from one country to another, via telephone lines, for interconnected computers. As Dr. Mosco stressed, any computer may be loaded with software such as Netscape, a graphical user interface. However, this "does not give the connection itself," that is, the addresses or the phone numbers that allow users to connect to others. The primary concern, from our perspective, is not the physical structures or their actual location, but rather the service that is provided by the undertaking; see *Alberta Government Telephones*, *supra* (page 259).

[53] The ISP allows those computers connected through the networks to communicate, transmit and receive information across the world. Once access to the Internet is guaranteed, there are no geographical boundaries to the movement of digital bits. Once ITAS's authentication authorizes P.E.I. Sympatico or P.E.I. Advantage Internet users to access Island Tel's router, users have access to the international network.

[54] The fact that ITAS is involved in the "application domain" as opposed to the "transport domain," as argued by the respondents, is irrelevant in terms of constitutional findings. What is essential is that the nature of the services provided by ITAS is critical for PC users in P.E.I. to access the international networks. In essence, what ITAS does is enable and permit telecommunications via the Internet. Without ITAS and its authentication and domain name servers, these users could not telecommunicate. The word that, everyone agreed, best described ITAS's role as an ISP is that of "gatekeeper" to the Internet. That word by itself, in our view, speaks descriptive volumes of the nature of the services provided by ITAS as well as its mode of operation. At the risk of gilding that descriptive lily,

à cet effet, même si nous étions porté à la rendre, ne permettrait pas de trancher la question de notre compétence constitutionnelle à l'égard de ITAS pour les besoins du *Code*. Ce qui doit retenir principalement notre attention, comme nous l'avons signalé plus haut, ce sont les activités courantes de ITAS et le service qu'elle fournit.

[52] En raison des fonctions exécutées par son serveur d'authentification et son serveur DNS, ITAS fait partie intégrante du processus de transmission de bits numériques d'une province à une autre, et d'un pays à un autre, via les lignes téléphoniques, pour les ordinateurs qui sont raccordés. Comme M. Mosco le souligne, on peut charger sur tout ordinateur des logiciels tels que Netscape, une interface utilisateur graphique. Toutefois, cela ne donne pas la connexion proprement dite, c'est-à-dire les adresses ou les numéros de téléphone qui permettent aux utilisateurs de se raccorder aux autres. De notre point de vue, ce qui retient principalement notre attention, ce ne sont pas les structures matérielles ni leur emplacement réel, mais plutôt le service que fournit l'entreprise; voir *Alberta Government Telephones*, précité (page 259).

[53] Le FAI permet aux utilisateurs qui sont raccordés par les réseaux de communiquer, de transmettre et de recevoir de l'information à l'échelle du monde. Une fois l'accès à Internet garanti, le déplacement des bits numériques ne connaît aucune frontière géographique. Dès que le serveur d'authentification de ITAS autorise les utilisateurs d'Internet de l'Île-du-Prince-Édouard abonnés à Sympatico ou Advantage à accéder au routeur de Island Tel, ces utilisateurs ont accès au réseau international.

[54] Le fait que ITAS s'occupe du «domaine application» par opposition au «domaine transport», comme le prétendent les intimées, est sans importance pour ce qui est des questions à trancher sur le plan constitutionnel. Ce qui est essentiel, c'est que la nature des services fournis par ITAS revêt une importance critique pour les utilisateurs PC de l'Île-du-Prince-Édouard afin qu'ils puissent accéder aux réseaux internationaux. Essentiellement, ce que fait ITAS c'est de rendre possibles et de permettre les télécommunications via Internet. Sans ITAS et ses serveurs d'authentification et de nom de domaine, ces utilisateurs ne pourraient pas télécommuniquer. Tous s'entendent pour dire que le terme qui décrit le mieux le rôle de ITAS en tant que FAI est celui de

ITAS, as an ISP, provides access to telecommunications. Without it, users could not telecommunicate via the Internet, Island Tel's transport domain notwithstanding.

[55] The nature of the work done by ITAS - which, as the facts above disclose, clearly extends beyond the limits of Prince Edward Island - brings it within the definition of a federal work as defined in section 2(b) of the *Code*; see *Alberta Government Telephones*, *supra*; and *National Pagette* (1990), 83 di 56; 15 CLRBR (2d) 54; and 91 CLLC 16,018 (CLRB no. 836). In the Board's view, ITAS, because of the nature of the service it provides and its mode of operation as an ISP, is a federal business on its own account.

Several Operations as a Single Federal Undertaking

[56] Alternatively, if the Board had found that ITAS was not federal on its own account, we would still have concluded that it falls under federal jurisdiction on the basis that it is part of a single federal enterprise. Recently, in *Westcoast Energy Inc.*, *supra*, the Supreme Court of Canada set out the applicable test to determine whether several operations constitute a single federal enterprise or undertaking. The issue in that case was whether the Westcoast mainline transmission pipelines, gathering pipelines and processing plants, including the proposed facilities, together constituted a single federal work or undertaking. The proposed pipeline and processing plant facilities were to be located entirely within the province of British Columbia. As a general principle, the Supreme Court stated:

In order for several operations to be considered a single federal undertaking for the purposes of s. 92(10)(a), **they must be functionally integrated and subject to common management, control and direction.** Professor Hogg states, at p. 22-10, that "[i]t is the degree to which the [various business] operations are integrated in a functional or business sense that will determine whether they constitute one undertaking or not". He adds, at p. 22-11, that **the various operations will form a single undertaking if they are "actually operated in common as a single enterprise". In other words, common ownership must be coupled with**

«garde-porte» de l'accès à Internet. Ce terme, à notre avis, décrit de façon on ne peut plus claire la nature des services fournis par ITAS, ainsi que son mode de fonctionnement. Au risque de renchéir sur cette description, ITAS, en tant que FAI, donne accès à des télécommunications. Sans elle, les utilisateurs ne pourraient pas télécommuniquer via Internet, nonobstant le domaine transport de Island Tel.

[55] La nature du travail accompli par ITAS - qui, comme les faits décrits plus haut le montrent, s'étend clairement au-delà des frontières de l'Île-du-Prince-Édouard - a pour effet de qualifier celle-ci d'entreprise fédérale aux termes de l'alinéa 2b) du *Code*; voir *Alberta Government Telephones*, précité; et *National Pagette* (1990), 83 di 56; 15 CLRBR (2d) 54; et 91 CLLC 16,018 (CCRT n° 836). Selon le Conseil, en raison de la nature du service qu'elle fournit et de son mode de fonctionnement en tant que FAI, ITAS est en soi une entreprise fédérale.

Diverses activités constituant une entreprise fédérale unique

[56] Subsidiairement, si le Conseil avait conclu que ITAS n'était pas en soi une entreprise fédérale, il aurait néanmoins conclu qu'elle relevait de la compétence fédérale pour le motif qu'elle fait partie d'une entreprise fédérale unique. Récemment, dans *Westcoast Energy Inc.*, précité, la Cour suprême du Canada a énoncé le critère qui doit s'appliquer pour déterminer si diverses activités constituent une entreprise fédérale unique. Dans cette affaire, la Cour devait déterminer si les canalisations de transport principales, les canalisations de collecte et les installations de traitement, y compris les installations projetées, de Westcoast constituaient une entreprise fédérale unique. Les canalisations et installations de traitement projetées étaient situées entièrement dans la province de la Colombie-Britannique. À titre de principe général, la Cour suprême a déclaré:

Pour être considérées comme une entreprise fédérale unique pour l'application de l'al. 92(10)a), les diverses activités visées **doivent être intégrées sur le plan fonctionnel et être assujetties à une gestion, à une direction et à un contrôle communs.** Le professeur Hogg affirme, à la p. 22-10, que [TRADUCTION] «[c]'est la mesure dans laquelle les [diverses] activités sont intégrées sur le plan fonctionnel ou commercial qui détermine si elles forment ou non une seule et même entreprise». Il ajoute, à la p. 22-11, que **les diverses activités formeront une entreprise unique si elles sont [TRADUCTION] «de fait, exercées en commun en tant**

functional integration and common management. A physical connection must be coupled with an operational connection. A close commercial relationship is insufficient. See *Central Western*, *supra*, at. 1132.

(page 359; emphasis added)

[57] The Supreme Court further stated that it was the overall degree of functional integration and common management that had to be assessed. Examples of some of the relevant facts were given. They include whether one aspect of a business is dedicated exclusively or primarily to the operation of the core interprovincial undertaking, whether the operations are under common ownership, whether the goods or services provided by one operation are for the sole benefit of the other operation and for its customers, or whether they are generally available.

[58] It was made clear, through the testimony of Ron Waite, President of ITAS and Director of Business Development for Island Tel, that providing access to the Internet is an important part of Island Tel's strategy to preserve its market, remain competitive and keep its customers satisfied. Mr. Waite explained the extent to which Island Tel thought that the development of its information technology business was essential for the company's growth. Before the creation of ITAS, Island Tel had a 50% partnership with On-Line Support in a company called P.E.I. Net. It was the main Internet access provider operating in P.E.I. Later on, Island Tel's shares, in P.E.I. Net, were bought by On-Line Support. In Mr. Waite's words:

... we went from being a 50 percent owner in the main ISP in the province to not being in the business at all. So for a period of time we ... were struggling, trying to find a way to get back into the Internet, as an Internet Service Provider.

(Transcript, Volume II, page 138)

[59] ITAS was incorporated as a separate entity on April 25, 1996. Before then, Island Tel had a department called Advanced Communications, which essentially constituted its operational attempt to get into the information technology business. The first employees were Bernie McIntyre, who started the company, and Carl Cooper. The decision to set up a separate company was made by Island Tel's

qu'exploitation unique». Autrement dit, outre un propriétaire unique, il doit y avoir intégration fonctionnelle et gestion commune. Le lien physique doit être assorti d'un lien opérationnel. L'existence de rapports commerciaux étroits ne suffit pas. Voir *Central Western*, précité, à la p. 1132.

(page 359; c'est nous qui soulignons)

[57] La Cour suprême a par ailleurs déclaré que c'est le degré général d'intégration fonctionnelle et de gestion commune qui doit être évalué. Elle a donné des exemples de certains faits pertinents: si un aspect de l'entreprise est consacré exclusivement ou principalement à l'exploitation de l'entreprise interprovinciale principale; si les exploitations ont un propriétaire unique; si les biens ou services fournis par une exploitation sont pour l'avantage unique de l'autre exploitation et pour ses clients ou s'ils sont généralement offerts sur le marché.

[58] Dans son témoignage, Ron Waite, président de ITAS et directeur du développement d'entreprise chez Island Tel, explique clairement que fournir l'accès à Internet est un élément de la stratégie de Island Tel pour préserver son marché, demeurer compétitive et garder ses clients satisfaits. M. Waite explique jusqu'à quel point Island Tel estime que le développement de son secteur de la technologie de l'information est essentiel à la croissance de l'entreprise. Avant la création de ITAS, Island Tel était, avec On-Line Support, propriétaire à 50 % d'une société appelée P.E.I. Net. C'était le principal fournisseur d'accès Internet à l'Île-du-Prince-Édouard à l'époque. Plus tard, On-Line Support a acheté les actions de Island Tel dans P.E.I. Net. Pour reprendre les paroles de M. Waite:

... nous sommes passés d'une participation à 50 % dans le principal FAI de la province à ne plus faire partie de ce secteur du tout. Donc pendant un certain temps nous ... nous cherchions par tous les moyens à retourner dans le secteur Internet, en tant que fournisseur d'accès Internet

(volume II des transcriptions, page 138; traduction)

[59] C'est le 25 avril 1996 que ITAS est constituée en société en tant qu'entité distincte. Auparavant, Island Tel exploitait un service appelé Advanced Communications (communications avancées), qui constituait essentiellement sa tentative opérationnelle de pénétrer le secteur de la technologie de l'information. Les premiers employés étaient Bernie McIntyre, qui a lancé l'entreprise, et Carl Cooper. La

management and was ratified by Island Tel's board of directors.

[60] Increasingly, Island Tel realized that its success lay in providing efficient ways for communicating information via computers. Thus, it sought new technologies to enhance its services. Allowing electronic communication between computers over the Internet is now a critical part of the "going concern" of telephone companies. In view of the changing nature of the telephone business, the issue is not whether Island Tel can still provide telephone services (local and/or long distance) to its customers without the assistance of an ISP. Obviously it can. Rather, the issue is whether Island Tel can provide access to the Internet through its facilities without an ISP. As the evidence revealed, it cannot. The fact that ITAS functions as an ISP is fundamental to allow the connectivity in the transmission process.

[61] In addition to this physical/technological connection, the evidence clearly demonstrates that there is a significant degree of common management, control and direction between Island Tel and ITAS.

[62] The founding directors of ITAS were also managers of Island Tel: Fred Morash is the Chair of the Board and President of Island Tel; Philip Acorn is Vice-President of Island Tel; Douglas Hart is Vice-President of MT&T; Bernie McIntyre is Vice-President of Island Tel, Chief Technology Officer of ITAS and of Island Tel and, until March 1998, President of ITAS.

[63] ITAS is a wholly-owned subsidiary of Island Tel and its board of directors is made up "primarily, if not exclusively, of senior management of Island Tel" (Transcript, Volume II, page 136).

[64] Ron Waite is President of ITAS and Director of Business Development for Island Tel. The senior officers of ITAS, Ron Waite and Bernie McIntyre, Chief Technology Officer, remain employees of Island Tel.

décision de créer une société distincte a été prise par la direction de Island Tel et ratifiée par le conseil d'administration de Island Tel.

[60] De plus en plus, Island Tel se rend compte que la voie du succès consiste à offrir des moyens efficaces de communiquer de l'information par ordinateur. Ainsi, elle se met à la recherche de nouvelles technologies pour améliorer ses services. La communication électronique entre ordinateurs sur Internet constitue maintenant un élément critique de l'«entreprise active» des compagnies de téléphone. Étant donné la nature changeante du secteur de la téléphonie, la question n'est pas de savoir si Island Tel peut toujours offrir des services de téléphonie (locaux et interurbains) à ses clients sans l'assistance d'un FAI. De toute évidence elle peut le faire. La question est plutôt de savoir si Island Tel peut fournir l'accès à Internet par l'entremise de ses installations sans FAI. Comme la preuve le démontre, ce n'est pas possible. Le fait que ITAS agit à titre de FAI est fondamental pour assurer la connectivité dans le processus de transmission.

[61] En plus de cette connexion matérielle/technologique, la preuve montre clairement que Island Tel et ITAS exercent dans une large mesure en commun la gestion, le contrôle et la direction de leurs activités.

[62] Les administrateurs qui ont fondé ITAS sont également gestionnaires de Island Tel: Fred Morash est président du conseil d'administration et président de Island Tel; Philip Acorn est vice-président de Island Tel; Douglas Hart est vice-président de MT&T; Bernie McIntyre est vice-président de Island Tel et directeur de la technologie chez ITAS et Island Tel, et, jusqu'en mars 1998, il était président de ITAS.

[63] ITAS est une filiale à propriété exclusive de Island Tel et son conseil d'administration est formé «principalement sinon exclusivement de cadres supérieurs de Island Tel» (volume II des transcriptions, page 136; traduction).

[64] Ron Waite est président de ITAS et directeur du développement d'entreprise chez Island Tel. Les cadres supérieurs de ITAS, Ron Waite et Bernie McIntyre, directeur de la technologie, demeurent des employés de Island Tel.

[65] In addition, Ron McDougall is an employee of Island Tel who reports "functionally" to Stephen Murray. If ITAS needs transport services, Stephen Murray interfaces with him to make sure that it is appropriately provisioned by Island Tel. In Colin Affleck's group, Jeff MacDonald and Barry Kneebone have a functional report to Colin Affleck, but both remain employees of Island Tel.

[66] Evidence was presented with respect to "Strategic Planning Meeting of Level 1 Managers of Island Tel and ITAS." Paul E. Hickey, Human Resource Officer, Manager at Island Tel, sent a memorandum to "all managers" on the "strategic design follow-up." That document contained two parts: part I summarized the results of a meeting of First Level Managers (and higher) of Island Tel and ITAS that went on for two days; part II was, according to Mr. Waite, "a framework for what needs to be accomplished in the area of quick short-term results if we are to achieve our Corporate objectives in 1998." The content of these documents speaks volumes with respect to the functional integration of ITAS and Island Tel.

[67] It is clear, from the documentary evidence as well as that given by the witnesses called by the respondents, that there is no real managerial or functional distinction between ITAS and Island Tel. Even leaving aside for the moment the physical technical integration between the operations of ITAS and Island Tel (which is itself, of course, significant and persuasive in the circumstances), ITAS is intended to be operated as an integral functional unit of Island Tel. This point is perhaps made most graphically evident by the content of the Memorandum (Exhibit 12) relating to the results of Island Tel's Strategic Design meetings. The memo makes it clear that Island Tel's "corporate objective" is that "ITAS will be an external, not an internal distinction," and that ITAS and Island Tel will present "one face to the customer." This singularity of operation is evidenced further by the declared objective of achieving a "greater interchange of staff" and the fact that persons listed under "Partners" and "Resources" within each project are predominately Island Tel managers.

[65] En outre, Ron McDougall est un employé de Island Tel qui relève «sur le plan fonctionnel» de Stephen Murray. Si ITAS a besoin de services de transport, Stephen Murray assure la liaison avec lui en vue de recevoir de Island Tel les services dont l'entreprise a besoin. Dans le groupe de Colin Affleck, Jeff MacDonald et Barry Kneebone ont un lien fonctionnel avec Colin Affleck, mais les deux demeurent des employés de Island Tel.

[66] Des éléments de preuve sont présentés au sujet d'une réunion de planification stratégique des cadres de niveau 1 de Island Tel et de ITAS. Paul E. Hickey, responsable des ressources humaines et gestionnaire chez Island Tel, a envoyé à tous les gestionnaires une note de service au sujet du suivi à la conception stratégique. Ce document contient deux parties: la partie I résume les résultats d'une réunion des cadres de premier niveau (et de rang supérieur) de Island Tel et de ITAS, laquelle s'est déroulée sur deux jours; la partie II, selon M. Waite, constitue un cadre qui définit ce qu'il faut accomplir rapidement et à court terme pour que l'entreprise atteigne ses objectifs généraux en 1998. Le contenu de ces documents en dit long sur l'intégration fonctionnelle de ITAS et de Island Tel.

[67] Il est clair, d'après la preuve documentaire ainsi que des témoignages des personnes citées à comparaître par les intimées, qu'il n'y a pas de distinction réelle, du point de vue administratif et fonctionnel, entre ITAS et Island Tel. Même si, pour le moment, nous mettons de côté l'intégration technique matérielle entre les activités de ITAS et de Island Tel (qui, en soi, est significative et convaincante dans les circonstances), ITAS devait constituer une unité fonctionnelle faisant partie intégrante de Island Tel. Ce qui illustre le plus éloquemment ce point est peut-être le contenu de la note de service (pièce 12) ayant trait aux résultats des réunions de Island Tel sur la conception stratégique. La note de service dit clairement que l'objectif général de Island Tel est de faire en sorte que la distinction entre ITAS et Island Tel soit externe, et non interne, les deux entités présentant «un seul et même visage au client». Une autre preuve de ce caractère unique de leur exploitation réside dans l'objectif déclaré de s'échanger encore davantage les membres de leur personnel et dans le fait que les personnes dont les noms figurent aux rubriques «Partenaires» et «Ressources» pour chaque projet sont principalement des gestionnaires de Island Tel.

[68] Furthermore, as Exhibit 13 evinces, ITAS is considered as just another part of the overall operations of Island Tel (25 divisions). For the purpose of calculating the "Team Awards" and bonuses received by its employees, ITAS is regarded as part of the overall "team"; Ron Waite, candidly admitted that the performance of ITAS is measured in the overall performance of the Island Tel as a whole. And, if ITA did poorly, it would drag down the company's performance as a whole.

[69] Thus, had the Board concluded that ITAS was not federal in its own right, we are nevertheless satisfied that the operations of ITAS and Island Tel are "operated in common." There was no dispute that the two companies were commonly owned. The evidence previously referred to leaves us no doubt about the functional integration of the two operations. Simply put, Island Tel could not offer Internet service without an ISP; and ITAS as an ISP could not offer Internet service without Island Tel. This obvious physical connection in and of itself is not determinative. However, the operational connection, coupled with the common management that the evidence disclosed, lead us to conclude that ITAS and Island Tel are a single federal undertaking.

[70] Having concluded that ITAS constitutes a federal undertaking under either of the two tests mentioned in *Westcoast Energy Inc.*, *supra*, it is not necessary to examine whether ITAS is a subsidiary operation integral to a core federal undertaking.

IX

Application of Section 35

[71] Having concluded that it has jurisdiction over the labour relations of ITAS, the Board must decide whether to declare ITAS and Island Tel a single employer pursuant to section 35, which provides as follows:

35.(1) Where, on application by an affected trade union or employer, associated or related federal works, undertakings or businesses are, in the opinion of the Board, operated by two or more employers having common control or direction, the Board may, by order, declare that for all purposes of this Part the employers and the federal works, undertakings and businesses operated by them that are specified in the order are, respectively, a single employer and a single federal work,

[68] De plus, comme le montre la pièce 13, ITAS est considérée comme étant tout simplement une autre partie de l'exploitation globale de Island Tel (25 divisions). Aux fins du calcul des «prix d'équipe» et des primes reçues par ces employés, ITAS est considérée comme faisant partie de l'«équipe» globale; Ron Waite admet franchement que l'on mesure la performance de ITAS dans le contexte de la performance générale de Island Tel. Et, si ITAS obtenait de mauvais résultats, elle ferait baisser la performance de l'entreprise dans son ensemble.

[69] Ainsi, si le Conseil avait conclu que ITAS n'était pas en soi une entreprise fédérale, il est néanmoins convaincu que ITAS et Island Tel sont exploitées en commun. Le fait que les deux entreprises ont un propriétaire unique n'est pas contesté. La preuve dont il est fait état plus haut ne laisse aucun doute dans nos esprits quant à l'intégration fonctionnelle des deux exploitations. En somme, Island Tel ne pourrait offrir de service Internet sans FAI; et ITAS en tant que FAI ne pourrait offrir le service Internet sans Island Tel. Ce lien matériel évident n'est pas en soi déterminant. Toutefois, le lien opérationnel, combiné à la gestion commune que la preuve a révélée, nous amène à conclure que ITAS et Island Tel constituent une entreprise fédérale unique.

[70] Ayant conclu que ITAS constitue une entreprise fédérale après avoir appliqué l'un ou l'autre des deux critères mentionnés dans *Westcoast Energy Inc.*, précité, il n'y a pas lieu d'examiner la question de savoir si ITAS est une filiale faisant partie intégrante d'une entreprise fédérale principale.

IX

Application de l'article 35

[71] Ayant conclu qu'il a compétence à l'égard des relations du travail de ITAS, le Conseil doit décider s'il doit déclarer que ITAS et Island Tel constituent un employeur unique aux termes de l'article 35, qui se lit ainsi:

35.(1) Sur demande d'un syndicat ou d'un employeur concernés, le Conseil peut, par ordonnance, déclarer que, pour l'application de la présente partie, les entreprises fédérales associées ou connexes qui, selon lui, sont exploitées par plusieurs employeurs en assurant en commun le contrôle ou la direction constituent une entreprise unique et que ces employeurs constituent eux-mêmes un employeur unique. Il est tenu, avant de rendre l'ordonnance, de donner aux

undertaking or business. Before making such a declaration, the Board must give the affected employers and trade unions the opportunity to make representations.

(2) The Board may, in making a declaration under subsection (1), determine whether the employees affected constitute one or more units appropriate for collective bargaining.

[72] At the outset, the parties conceded that if ITAS were found to be a federal undertaking, the remaining criteria for a single employer declaration had been met. Having reviewed the evidence, the Board confirms that, in its view, the employers in the present application do indeed constitute a single employer. The criteria upon which this determination is made are set out in *Murray Hill Limousine Service Ltd. et al.* (1988), 74 di 127 (CLRB no. 699), as follows:

1. two or more enterprises, i.e., businesses,
2. under federal jurisdiction,
3. associated or related,
4. of which at least two, but not necessarily all, are employers (*Emde Trucking Ltd., supra*),
5. the said businesses being operated by employers having common direction or control over them.

(page 145)

[73] In this case, the Board is satisfied that these five criteria are met.

Exercise of Discretion

[74] Having determined that ITAS and Island Tel meet the criteria of single employer, the Board must decide whether or not to exercise its discretion and make the appropriate declaration pursuant to section 35, on the basis that doing so will effect a sound labour relations purpose (*Prince Rupert Grain Ltd. and British Columbia Terminal Elevator Operators' Association* (1996), 101 di 1 (CLRB no. 1155)).

[75] There is no need to belabour this issue. We have no difficulty in concluding that employees who are doing the applicants bargaining unit work at Island Tel are being transferred to or hired by ITAS to do the same work in a non-bargaining unit environment. Further, as the contents of Exhibit 12 graphically reveals, there are non-bargaining unit level 1 managers at ITAS who are doing exactly the same level work as their bargaining unit counterparts at Island Tel. In short, there is convincing evidence that the Unions' bargaining rights are being or are likely to be

employeurs et aux syndicats concernés la possibilité de présenter des arguments.

(2) Lorsqu'il rend une ordonnance en vertu du paragraphe (1), le Conseil peut décider si les employés en cause constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement.

[72] Dès le départ les parties reconnaissent que, si ITAS est jugée être une entreprise fédérale, les autres critères pour une déclaration d'employeur unique sont satisfaits. Après avoir examiné la preuve, le Conseil confirme que, à son avis, les employeurs visés par la présente demande constituent effectivement un employeur unique. Les critères sur lesquels repose cette décision sont énoncés dans *Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre* (1988), 74 di 127 (CCRT n° 699):

1. une pluralité d'entreprises, au sens d'exploitations,
2. de compétence fédérale,
3. associées ou connexes,
4. dont au moins deux mais pas nécessairement toutes sont des employeurs (*Emde Trucking Ltd., supra*),
5. lesquels employeurs dirigent ou contrôlent en commun les exploitations en question.

(page 145)

[73] En l'espèce, le Conseil conclut qu'il a été satisfait aux cinq critères.

Exercice du pouvoir discrétionnaire

[74] Ayant déterminé que ITAS et Island Tel satisfont aux critères d'un employeur unique, le Conseil doit décider s'il doit exercer son pouvoir discrétionnaire et rendre l'ordonnance déclaratoire prévue à l'article 35, au motif qu'une telle déclaration favorisera de bonnes relations du travail (*Prince Rupert Grain Ltd. et British Columbia Terminal Elevator Operators' Association* (1996), 101 di 1 (CCRT n° 1155)).

[75] Il n'y a pas lieu de s'étendre sur cette question. Nous n'avons aucune difficulté à conclure que les employés qui accomplissent le travail de l'unité de négociation du requérant chez Island Tel sont transférés chez ITAS ou sont embauchés par cette dernière pour exécuter le même travail dans un milieu sans unité de négociation. De plus, comme le contenu de la pièce 12 le montre graphiquement, il y a chez ITAS des gestionnaires de niveau I ne faisant pas partie de l'unité de négociation qui accomplissent exactement le même travail que leurs homologues membres de l'unité de

undermined. A conclusion in this regard warrants the exercise of the Board's discretion under section 35. Accordingly, the Board makes the requested declaration as set forth in the order below.

X

Bargaining Unit Configuration

[76] At this juncture, the Board sees no need to become involved in reconfiguring the bargaining unit structure between the respective sister Unions. During the course of argument, counsel for the applicants proposed that any matters with respect to the distribution of employees between bargaining units be referred to the Board's Regional Director, Mr. John Vines, for investigation and resolution. In the event no agreement can be reached, the Board retains jurisdiction to deal with any matter should it become necessary on application of any party. It appeared at the time that there was general consensus on this point. However, that notwithstanding, the proposal makes eminent sense and the Board's order below reflects the same.

XI

Order

[77] Accordingly the Board orders and declares as follows:

1. ITAS is a federal undertaking falling within the jurisdiction of the Board;
2. ITAS and Island Tel are a single employer within the meaning of section 35 of the *Code*;
3. Any matters with respect to the distribution of employees between bargaining units, and any issues relating to which employees of ITAS or Island Tel are performing or have performed bargaining unit work, as well any questions related to compensation for the same, shall be referred to the Board's Regional Director, Mr. John Vines, for investigation and resolution directly with the parties. In the event no agreement can be reached, the Board shall retain

négociation chez Island Tel. En bref, il existe une preuve convaincante indiquant que les droits de négociation des Syndicats sont minés ou qu'ils le seront vraisemblablement. Une conclusion à cet égard permet au Conseil d'exercer le pouvoir discrétionnaire que lui confère l'article 35. Par conséquent, le Conseil fait la déclaration demandée dans l'ordonnance qui suit.

X

Configuration de l'unité de négociation

[76] À ce stade-ci, le Conseil ne voit aucune raison d'intervenir dans la reconfiguration de la structure de négociation entre les Syndicats associés respectifs. Dans le cadre de l'argumentation, les avocats des requérants proposent que toute question ayant trait à la répartition des employés entre les unités de négociation soit renvoyée à John Vines, directeur régional du Conseil, pour qu'il fasse enquête et tranche la question. Si les parties n'arrivent pas à s'entendre, le Conseil se réserve le droit de trancher, à la demande de l'une ou l'autre des parties, toute question qui demeurerait en litige. Il semblait à ce moment-là y avoir un consensus général sur ce point. Toutefois, quoi qu'il en soit, la proposition fait beaucoup de sens et l'ordonnance qui suit reflète cette entente.

XI

Ordonnance

[77] Par conséquent, le Conseil ordonne et déclare ce qui suit:

1. ITAS est une entreprise fédérale qui relève de la compétence du Conseil;
2. ITAS et Island Tel constituent un employeur unique au sens de l'article 35 du *Code*;
3. Toute question ayant trait à la répartition des employés entre les unités de négociation, et toute question concernant la question de savoir quels employés de ITAS ou de Island Tel exercent ou ont effectué du travail relevant de l'unité de négociation, ainsi que toute question touchant l'indemnisation de ces employés seront renvoyées à John Vines, directeur régional du Conseil, pour qu'il fasse enquête et règle la situation directement avec les parties. Si les parties

jurisdiction to deal with the same, on application of any party, should it become necessary.

File Numbers: 18403-C, 18729-C

IN THE MATTER OF THE

Canada Labour Code

- and -

Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Local 401,

- and -

Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Local 902,

applicant unions,

- and -

Island Telecom Inc.,

- and -

Island Tel Advanced Solutions Inc.,

respondent employers.

WHEREAS, the Canada Labour Relations Board received applications from the applicant, the Communications, Energy and Paperworkers Union, Local 401 ("CEP, Local 401"), on October 23, 1997 (Board File 18403-C) and the applicant, Communications, Energy and Paperworkers Union, Local 902 ("CEP, Local 902"), on May 4, 1998 (Board File 18729-C), pursuant to sections 35 and 44 of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* ("the Code"), seeking an order declaring that Island Telecom Inc. ("Island Tel") and Island Tel Advanced Solutions Inc. ("ITAS") are a single employer and a single federal work, undertaking or business for all purposes of the Code or, in the alternative, that there has been a sale of business from Island Tel to ITAS, and certain consequential orders;

AND WHEREAS, pursuant to the provisions of an *Act to Amend the Canada Labour Code (Part I) and the*

n'arrivent pas à s'entendre, le Conseil se réserve le droit de trancher, à la demande de l'une ou l'autre des parties, toute question qui demeurerait en litige.

Dossiers du Conseil: 18403-C, 18729-C

CONCERNANT LE

Code canadien du travail

- et -

le Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 401,

- et -

le Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 902,

syndicats requérants,

- et -

Island Telecom Inc.,

- et -

Island Tel Advanced Solutions Inc.,

employeurs intimés.

ATTENDU QUE le Conseil canadien des relations du travail a reçu de la section locale 401 du Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, le 23 octobre 1997 (dossier 18403-C), et de la section locale 902 du Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, le 4 mai 1998 (dossier 18729-C), des demandes fondées sur les articles 35 et 44 du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)* («le Code»), en vue d'obtenir une déclaration selon laquelle Island Telecom Inc. («Island Tel») et Island Tel Advanced Solutions Inc. («ITAS») constituent un employeur unique et une entreprise fédérale unique pour les besoins du Code ou, subsidiairement, qu'il y a eu vente d'entreprise de Island Tel à ITAS, ainsi que certaines ordonnances corrélatives;

ET ATTENDU QUE, conformément aux dispositions de la *Loi modifiant le Code canadien du travail*

Corporations and Labour Unions Returns Act and to make consequential amendments to other Acts, being Chapter 26 of the Statutes of Canada, 1998, effective January 1, 1999, the present matter was continued by the Canada Industrial Relations Board;

AND WHEREAS, after hearing the evidence and submissions of the parties, the Board has determined that Island Tel and ITAS constitute a single employer and a single federal work, undertaking or business pursuant to section 35(1) of the *Code*;

AND WHEREAS, pursuant to its powers under section 20(1) of the *Code*, the Board reserves its jurisdiction to dispose of any issues arising out of its order concerning bargaining unit configuration and compensation for membership in same;

NOW THEREFORE, the Canada Industrial Relations Board declares that Island Tel and ITAS constitute a single employer and a single federal work, undertaking or business pursuant to section 35(1) of the *Code*.

ISSUED at Ottawa, this 24th day of February 2000, by the Canada Industrial Relations Board.

(signature)
Richard I. Hornung, Q.C.
Vice-Chairperson

CASES CITED

Alberta Government Telephones v. Canada (Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission), [1989] 2 S.C.R. 225

CITY-TV, CHUM City Productions Limited, MuchMusic Network and BRAVO!, Division of CHUM Limited, [1999] CIRB no. 22; and 53 CLRBR (2d) 161

Construction Montcalm Inc. v. Minimum Wage Commission et al., [1979] 1 S.C.R. 754

Day & Ross Nfld. Limited, [1999] CIRB no. 4; and 53 CLRBR (2d) 50

Eastern Canada Stevedoring Company Limited (Re), [1955] S.C.R. 529

Murray Hill Limousine Service Ltd. et al. (1988), 74 di 127 (CLRBR no. 699)

(Partie I), la Loi sur les déclarations des personnes morales et les syndicats et d'autres lois en conséquences, chapitre 26 des Lois du Canada, 1998, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1999, la présente affaire a été continuée par le Conseil canadien des relations industrielles;

ET ATTENDU QUE, après avoir entendu la preuve et les observations des parties, le Conseil a jugé que Island Tel et ITAS constituent un employeur unique et une entreprise fédérale unique aux termes du paragraphe 35(1) du *Code*;

ET ATTENDU QUE, en vertu des pouvoirs que lui confère le paragraphe 20(1) du *Code*, le Conseil se réserve le droit de trancher toute question découlant de son ordonnance concernant la configuration de l'unité de négociation et l'indemnisation des employés qui en sont membres;

EN CONSÉQUENCE, le Conseil canadien des relations industrielles déclare que Island Tel et ITAS constituent un employeur unique et une entreprise fédérale unique aux termes du paragraphe 35(1) du *Code*.

DONNÉE à Ottawa, ce 24^e jour de février 2000, par le Conseil canadien des relations industrielles.

(signature)
Richard I. Hornung, c.r.
Vice-président

AFFAIRES CITÉES

Alberta Government Telephones c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes), [1989] 2 R.C.S. 225

CITY-TV, CHUM City Productions Limited, MuchMusic Network et BRAVO!, division de CHUM Limited, [1999] CCRI n° 22; et 53 CLRBR (2d) 161

Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum et autres, [1979] 1 R.C.S. 754

Day & Ross Nfld. Limited, [1999] CCRI n° 4; et 53 CLRBR (2d) 50

Eastern Canada Stevedoring Company Limited (Re), [1955] R.C.S. 529

National Pagette (1990), 83 di 56; 15 CLRBR (2d) 54; et 91 CLLC 16,018 (CCRT n° 836)

National Pagette (1990), 83 di 56; 15 CLRBR (2d) 54; and 91 CLLC 16,018 (CLRBR no. 836)

Northern Telecom Limited v. Communications Workers of Canada et al., [1980] 1 S.C.R. 115

Prince Rupert Grain Ltd. and British Columbia Terminal Elevator Operators' Association (1996), 101 di 1 (CLRBR no. 1155)

Téléphone Guèvremont Inc. v. Québec (Régie des télécommunications), [1994] 1 S.C.R. 878

Téléphone Guèvremont Inc. v. Québec (Régie des télécommunications) (1992), 99 D.L.R. (4th) 241 (Que. C.A.)

Toronto Electric Commissioners v. Snider et al., [1925] 2 D.L.R. 5 (P.C.)

United Transportation Union v. Central Western Railway Corp., [1990] 3 S.C.R. 1112

Westcoast Energy Inc. v. Canada (National Energy Board), [1998] 1 S.C.R. 322

STATUTES CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 2(b); 4; 35; 44

Constitution Act, 1867, ss. 91(29); 92(10)(a); 92(13)

Telecommunications Act, ss. 2(1); 23

Northern Telecom Limitée c. Travailleurs en communication du Canada et autres, [1980] 1 R.C.S. 115

Prince Rupert Grain Ltd. et British Columbia Terminal Elevator Operators' Association (1996), 101 di 1 (CCRT n° 1155)

Québec (Procureur général) c. Téléphone Guèvremont Inc., [1993] R.J.Q. 77 (C.A.)

Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre (1988), 74 di 127 (CCRT n° 699)

Téléphone Guèvremont Inc. c. Québec (Régie des télécommunications), [1994] 1 R.C.S. 878

Toronto Electric Commissioners v. Snider et al., [1925] 2 D.L.R. 5 (C.P.)

Travailleurs unis des transports c. Central Western Railway Corp., [1990] 3 R.C.S. 1112

Westcoast Energy Inc. c. Canada (Office national de l'énergie), [1998] 1 R.C.S. 322

LOIS CITÉES

Code canada du travail, Partie I, art. 2b); 4; 35; 44

Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(29); 92(10)a); 92(13)

Loi sur les télécommunications, art. 2(1); 23

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

S.G.T. 2000 Inc.,
employer/applicant,
and
Transport Drivers, Warehousemen and General
Workers Union, Teamsters Quebec, Local 106
(QFL),
union/respondent,
and
Mario Cyr, André Patenaude, Sylvain Fleury,
Daniel Kézar, Marcel Jacquin, Normand Mineau,
Sylvain Nault and Clément Deschênes,
interested parties.

CITED AS: S.G.T. 2000 Inc.

Board Files: 18314-C
20019-C
20489-C
20624-C
20666-C
20891-C
20864-C
20905-C
20921-C

Decision no. 60
March 6, 2000

The original panel must decide whether to disqualify itself in a complaint of unfair labour practice as a result of a referral of the case to the reconsideration panel.

Reconsideration - Practice and procedure - Bias - The employer filed a motion for disqualification on the grounds "that the handling of its case does not give it reasonable assurance that justice will be served or will appear to have been served in the decisions to be issued" - The applicable test in this case is that of "reasonable apprehension of bias" - A party cannot raise the issue of reasonable apprehension of bias without convincing evidence - In this case, although the employer claimed that the original panel has a definitive opinion on the matter referred to it by the reconsideration panel, these claims must be supported by convincing evidence and not only broad statements - In view of the fact that such evidence was not

Motifs de décision

S.G.T. 2000 Inc.,
employeur/requérante,
et
Union des chauffeurs de camions, hommes
d'entrepôts et autres ouvriers, Teamsters Québec,
section locale 106 (FTQ),
syndicat/intimée,
et
Mario Cyr, André Patenaude, Sylvain Fleury,
Daniel Kézar, Marcel Jacquin, Normand Mineau,
Sylvain Nault et Clément Deschênes,
parties intéressées.

CITÉ: S.G.T. 2000 Inc.

Dossiers du Conseil: 18314-C
20019-C
20489-C
20624-C
20666-C
20891-C
20864-C
20905-C
20921-C

Décision n° 60
le 6 mars 2000

Le banc initial doit décider s'il y a lieu de se récuser dans une plainte de pratique déloyale suite au renvoi du dossier par le banc de révision.

Réexamen - Pratique et procédure - Partialité - L'employeur a présenté une requête demandant la récusation du banc au motif «que le traitement accordé à son dossier ne lui donne pas l'assurance raisonnable que justice sera rendue ou paraîtra avoir été rendue dans les décisions à intervenir» - La norme applicable en l'espèce est celle de «la crainte raisonnable de partialité» - Une partie ne peut soulever une crainte raisonnable de partialité sans une preuve convaincante - En l'espèce, bien que l'employeur prétende que le banc initial a une opinion arrêtée sur la question qui lui a été remise par le banc de révision, les allégations doivent être soutenues par une preuve convaincante et non seulement par des propos généraux - La preuve n'ayant

established, the Board dismissed the motion for disqualification.

Reconsideration - Practice and procedure - Bias - The reconsideration of a case does not necessarily mean that the Board is biased - The Board can hear the parties' evidence and submissions and issue a decision based on that information without being influenced by its earlier decision - The fact that a reconsideration is undertaken by the same panel that issued the original decision does not, per se, raise the issue of apprehension of bias.

The Board consisted of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, and Messrs. Daniel Charbonneau and Thomas D. Mullins, Members. This decision was issued on the basis of the parties' written submissions pursuant to section 16.1 of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*, which provides that the Board may issue a decision without holding an oral hearing.

Counsel of Record

Mr. Robert Scalesse, for S.G.T. 2000 Inc.; and
Mr. Stéphane Lacoste, for the Transport Drivers, Warehousemen and General Workers Union, Teamsters Quebec, Local 106 (QFL).

I - Current Files

[1] The present panel has before it nine files:

18314-C: complaint filed by the union pursuant to section 50(b) alleging that SGT altered the terms and conditions of employment (September 4, 1997);

20019-C: complaint filed by the union alleging violation of section 94 by SGT for encouraging the union organization at the expense of the certified bargaining agent (January 14, 1999);

20489-C: complaint filed by SGT pursuant to section 50(a)(i) alleging that the union was bargaining on matters external to the company, thereby threatening its survival (July 20, 1999);

20624-C: complaint filed by the union pursuant to section 50(a) alleging bad faith bargaining (October 6, 1999);

pas été établie, le Conseil rejette la demande de récusation.

Réexamen - Pratique et procédure - Partialité - Le fait de réinstruire une affaire ne mène pas nécessairement à la conclusion que le Conseil manque d'impartialité - Le Conseil peut entendre la preuve et les observations des parties et rendre une décision fondée sur celles-ci, sans être influencé par sa décision antérieure - Le fait qu'un réexamen est entrepris par le même banc qui a rendu la décision initiale ne soulève pas, en soi, une crainte de partialité.

Le Conseil était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, ainsi que de MM. Daniel Charbonneau et Thomas D. Mullins, Membres. Cette décision a été rendue à partir des observations écrites des parties en vertu de l'article 16.1 du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)* qui prévoit que le Conseil peut rendre sa décision sans tenir d'audience publique.

Inscrits aux dossiers

M^r Robert Scalesse, pour S.G.T. 2000 Inc.;
M^r Stéphane Lacoste, pour l'Union des chauffeurs de camions, hommes d'entrepôts et autres ouvriers, Teamsters Québec, section locale 106 (FTQ).

I - Les dossiers en cour

[1] Le présent banc est saisi de neuf dossiers:

18314-C: plainte du syndicat en vertu de l'alinéa 50b) alléguant la modification des conditions d'emploi par SGT (4 septembre 1997);

20019-C: plainte du syndicat alléguant violation de l'article 94 par SGT qui favorise l'organisation d'un syndicat au détriment de l'agent négociateur accrédité (14 janvier 1999);

20489-C: plainte de SGT en vertu du sous-alinéa 50a)(i) alléguant que le syndicat négocie avec des impératifs externes à l'entreprise, mettant en péril sa survie (20 juillet 1999);

20624-C: plainte du syndicat en vertu de l'alinéa 50a) alléguant négociations de mauvaise foi (6 octobre 1999);

20666-C: complaint filed by Clément Deschênes pursuant to section 94(3)(a)(i) alleging that SGT was not respecting his seniority (October 22, 1999);

20891-C: complaint filed by the union alleging violation of section 94(1) by SGT for interfering in the union's internal affairs (February 14, 2000);

20864-C: application filed by the union for the filing with the Federal Court of the Board's order issued in file 20541, dismissing the application for revocation (February 1, 2000);

20905-C: complaint filed by the union alleging violation of section 94(1) by SGT for interfering in union activities (February 18, 2000);

20921-C: complaint filed by the union alleging violation of section 94(1) by SGT for trying to convince employees to withdraw their support for the union (February 22, 2000).

II - Employer's Application

[2] On February 23, 2000, S.G.T. 2000 Inc. (SGT or the employer) filed a motion for disqualification of this panel from the above files, citing as grounds "that the handling of its case does not give it reasonable assurance that justice will be served or will appear to have been served in the decisions to be issued" (translation) and providing 12 reasons for disqualification.

[3] These reasons can be divided in four categories:

1. the Board issued a decision on January 25 imposing punitive measures on SGT, based on incomplete evidence, and ruled *ultra petita* the union's findings (items 1, 2 and 11);

2. during the hearing into the alleged unfair labour practices (files 18986 and 20330), the Board asked if SGT had signed the collective agreement (item 10);

3. the Board, on its own initiative, reserved its decision on the unfair labour practices, although all the evidence and arguments had been adduced (items 3 and 4);

20666-C: plainte de Clément Deschênes en vertu du sous-alinéa 94(3)a)(i) alléguant le fait que SGT ne respecte pas l'ancienneté du plaignant (22 octobre 1999);

20891-C: plainte du syndicat alléguant violation du paragraphe 94(1) par SGT qui s'ingérerait dans les affaires internes du syndicat (14 février 2000);

20864-C: demande du syndicat du dépôt à la Cour fédérale de l'ordonnance du Conseil rendue dans le dossier 20541 rejetant la demande de révocation (1^{er} février 2000);

20905-C: plainte du syndicat alléguant violation du paragraphe 94(1) en raison d'ingérence dans les activités syndicales (18 février 2000);

20921-C: plainte du syndicat alléguant violation du paragraphe 94(1) par SGT qui aurait essayé de convaincre les employés de retirer leur appui du syndicat (22 février 2000).

II - La requête de l'employeur

[2] Le 23 février 2000, S.G.T. 2000 Inc. (SGT ou l'employeur) présente une requête demandant la récusation du présent banc à l'égard des dossiers précités au motif «que le traitement accordé à son dossier ne lui donne pas l'assurance raisonnable que justice sera rendue ou paraîtra avoir été rendue dans les décisions à intervenir». En ce sens, 12 chefs de récusation sont présentés.

[3] Ces chefs peuvent être regroupés en quatre catégories:

1. que le Conseil a rendu une décision le 25 janvier imposant des conclusions punitives contre SGT et qu'il s'est fondé sur une preuve incomplète et a jugé *ultra petita* des conclusions du syndicat (items 1, 2 et 11);

2. que le Conseil a demandé, au cours de l'instruction des allégations de pratiques déloyales (dossiers 18986 et 20330), si SGT avait signé la convention collective (item 10);

3. que le Conseil, de sa propre initiative, a suspendu sa décision dans les dossiers de pratiques déloyales, bien que tous les éléments de preuve aient été produits et les arguments présentés (items 3 et 4);

4. the Board erred in managing the files and in its procedure:

a. by scheduling hearings in a short timeframe (items 5, 6 and 9) and convening the parties (item 9) without consultation and shortly after the reconsideration panel issued its decision (item 11);

b. by unilaterally deciding to consider all the files together (item 5);

c. by proceeding before receiving all submissions (item 6) and, in one instance, before receiving the written complaint (item 8);

d. by accepting an *ex parte* application from the union regarding the evidentiary process (items 7 and 12).

[4] In support of its claims, SGT cites the following cases: *R. v. S. (R.D.)*, [1997] 3 S.C.R. 484; and *Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 S.C.R. 623.

III - Union's Response

[5] The Transport Drivers, Warehousemen and General Workers Union, Teamsters Quebec, Local 106 (Teamsters or the union), objects to the motion, claiming that reasonable and well-informed persons would not have any apprehension of or see any bias in this case. In addition to responding to each of the SGT's claims, it argues that this constitutes a stalling tactic to obtain an appeal of the reconsideration panel's decision, i.e. refer the matter back to the original panel. It also argues that to allow the motion for disqualification would cause serious prejudice to the union, to the employees and to the interests of justice and, furthermore, would jeopardize industrial peace.

[6] In support of its claims, the Teamsters cite the following cases: *Association des policiers provinciaux du Québec c. Québec (Commission d'enquête sur la Sûreté du Québec - Commission Poitras)*, [1997] A.Q. no. 1924 (Que. C.A.); *Canada Post Corporation* (1994), 94 di 29 (CLRB no. 1061); and *Dery c. Bussière*, file no. 500-09-005316-971, October 28, 1997 (Que. C.A.).

4. que le Conseil a erré dans la gestion des dossiers et dans sa procédure

a. en imposant des courts délais d'audience (items 5, 6 et 9) et de convocation des parties (item 9) sans consultation et rapidement après la décision du banc de réexamen (item 11);

b. en prenant la décision unilatérale d'instruire tous les dossiers ensemble (item 5);

c. en procédant avant d'avoir reçu toutes les plaidoiries (item 6) et, dans un cas, avant de recevoir la plainte par écrit (item 8);

d. en acceptant une demande *ex parte* du syndicat quant au processus de preuve (items 7 et 12).

[4] À l'appui de ses prétentions, SGT cite les arrêts suivants: *R. c. S. (R.D.)*, [1997] 3 R.C.S. 484; et *Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 R.C.S. 623.

III - Réponse de la partie syndicale

[5] L'Union des chauffeurs de camions, hommes d'entrepôts et autres ouvriers, Teamsters Québec, section locale 106 (les Teamsters ou le syndicat), s'est opposée à la demande, prétendant qu'une personne raisonnable et bien informée ne craindrait ni ne verrait aucune partialité dans cette affaire. En plus de présenter une réponse à chacun des allégués de SGT, il plaide qu'il s'agit d'une procédure dilatoire ayant pour objet un appel de la décision rendue par le banc de réexamen qui a décidé de retourner le dossier au banc initial. Il plaide également qu'une décision qui accueillerait la demande de récusation causerait un préjudice grave au syndicat, aux employés et à l'intérêt de la justice et, par ailleurs, mettrait en péril la paix industrielle.

[6] À l'appui de ses prétentions, les Teamsters citent les arrêts suivants: *Association des policiers provinciaux du Québec c. Québec (Commission d'enquête sur la Sûreté du Québec - Commission Poitras)*, [1997] A.Q. n° 1924 (C.A. Qué.); *Société canadienne des postes* (1994) 94 di 29 (CCRT n° 1061); et *Dery c. Bussière*, dossier n° 500-09-005316-971, 28 octobre 1997 (C.A. Qué.).

IV - Analysis and Decision

[7] The principle on which the test is based was established by the Supreme Court of Canada in *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369. Although Justice de Grandpré dissented on the merits of the case, his definition of the test is the one that is still used:

... the apprehension of bias must be a reasonable one, held by reasonable and right minded persons, applying themselves to the question and obtaining thereon the required information. ... that test is "what would an informed person, viewing the matter realistically and practically - and having thought the matter through - conclude. ..."

And he adds:

I can see no real difference between the expressions found in the decided cases, be they "reasonable apprehension of bias", "reasonable suspicion of bias", or "real likelihood of bias". The grounds for this apprehension must, however, be substantial and I entirely agree with the Federal Court of Appeal which refused to accept the suggestion that the test be related to the "very sensitive or scrupulous conscience".

(pages 394-395)

[8] It is evident from this excerpt that the applicable test is that of "reasonable apprehension of bias," which is "fully dependent on the facts of the case" and which must "be assessed in relation to the circumstances and the whole of the proceedings" (*Banque Nationale du Canada*, December 2, 1998 (LD 1867), page 4; translation).

[9] In *R. v. S. (R.D.)*, *supra*, the Supreme Court identified three tests for determining what should be understood as a reasonable apprehension of bias:

1. a well-informed person has knowledge of all the relevant circumstances (page 531);
2. a person expects judges to carry out an open-minded, carefully considered, and dispassionately deliberate investigation of the complicated reality of each case before them (page 506); and
3. a person deals with the question of whether there is reasonable apprehension of bias with a complex and contextualized understanding of the issues of the case (page 509).

IV - Analyse et décision

[7] Le principe qui sous-tend la norme a été établi par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369. Bien que le juge de Grandpré ait été dissident sur le fond, sa définition de la norme est celle qui a été retenue depuis:

... la crainte de partialité doit être raisonnable et le fait d'une personne sensée et raisonnable qui se poserait elle-même la question et prendrait les renseignements nécessaires à ce sujet. ... ce critère consiste à se demander «à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique...»

Et il ajoute:

Je ne vois pas de différence véritable entre les expressions que l'on retrouve dans la jurisprudence, qu'il s'agisse de «crainte raisonnable de partialité», «de soupçon raisonnable de partialité», ou «de réelle probabilité de partialité». Toutefois, les motifs de crainte doivent être sérieux et je suis complètement d'accord avec la Cour d'appel fédérale qui refuse d'admettre que le critère doit être celui d'«une personne de nature scrupuleuse ou tatillonne».

(pages 394-395)

[8] Nous retenons de cet extrait que la norme applicable est celle de «la crainte raisonnable de partialité» qui est «entièrement fonction des faits de l'espèce» et qui doit «s'évaluer selon le contexte des circonstances et par rapport à l'ensemble de la procédure» (voir *Banque Nationale du Canada*, 2 décembre 1998 (LD 1867), page 4).

[9] De l'arrêt *R. c. S. (R.D.)*, précité, la Cour suprême a dégagé trois principes concernant ce qui doit être entendu par la crainte d'une personne raisonnable:

1. c'est une personne bien renseignée, au courant de l'ensemble des circonstances pertinentes (page 531);
2. elle s'attend à ce que le juge procède avec un esprit ouvert à l'examen prudent, détaché et circonspect de la réalité complexe de chaque affaire dont il est saisi (page 506); et
3. elle aborde la question à savoir s'il y a une crainte raisonnable de partialité avec une compréhension nuancée et contextuelle des éléments du litige (page 509).

[10] In order to assess the context in the instant case, it is necessary to consider all the facts alleged by the parties.

[11] On July 20, 1998, the Board granted an application for certification (file 18096) filed by the Teamsters for a unit of SGT employees. At the same time, it dismissed the unfair labour practice complaint (file 18103) filed by SGT and allowed the unfair labour practice complaint (file 18122) filed by the union. The Board issued detailed reasons on April 20, 1999 (*S.G.T. 2000 Inc.*, [1999] CIRB no. 9; and 99 CLLC 220-055). There is no need to reiterate them here.

[12] Negotiations with a view to entering into a first collective agreement took place between February and June 1999. On July 16, 1999, the employer's first offers were rejected by the workers who at that time gave their union a strike mandate to take effect on August 22, 1999.

[13] Through the efforts of senior Teamsters officials, SGT agreed to make a second offer on August 18, 1999, which was actually transmitted on August 19. An agreement in principle was signed on August 20 and ratified by the workers on September 17.

[14] However, on July 18, Mario Cyr filed an application for revocation with the Board. SGT alleged that the union no longer represented the majority of its employees in light of the application for revocation. No collective agreement is yet in force. In reply, the Teamsters claimed that the application is untimely pursuant to section 39(2) of the *Code*.

[15] On January 25, 2000, the Board allowed the union's preliminary objection, dismissed the application for revocation and ordered SGT to sign the collective agreement, retroactive to September 27, 1999.

[16] On January 31, 2000, SGT filed an application for reconsideration (file 20862) requesting a stay of execution of the January 25 orders on the grounds that they dealt with two complaints of bad faith bargaining on which the panel had not heard evidence.

[10] Afin d'évaluer le contexte de la présente affaire, il y a lieu de regarder l'ensemble des faits allégués par les parties.

[11] Le 20 juillet 1998, le Conseil accorde une demande d'accréditation (dossier 18096) présentée par les Teamsters pour une unité d'employés de SGT. Il rejette par la même occasion la plainte de pratique déloyale (dossier 18103) présentée par SGT et accueille une plainte de pratique déloyale (dossier 18122) présentée par le syndicat. Des motifs détaillés sont émis par le Conseil le 20 avril 1999 (*S.G.T. 2000 Inc.*, [1999] CCRI n° 9; et 99 CLLC 220-055) qu'il n'est pas utile de répéter ici.

[12] Les négociations en vue d'une première convention collective se poursuivent entre le mois de février et le mois de juin 1999. Le 16 juillet 1999, les premières offres patronales sont rejetées par les travailleurs qui octroient simultanément un mandat de grève à leur syndicat qui doit se tenir à compter du 22 août 1999.

[13] Avec l'intervention des très hautes instances des Teamsters, SGT accepte de présenter une deuxième offre le 18 août 1999, qui dans les faits est transmise le 19 août. Une entente de principe est signée le 20 août et ratifiée par les travailleurs le 17 septembre.

[14] Toutefois, le 18 juillet, l'employé Mario Cyr dépose une demande de révocation auprès du Conseil. SGT allègue que le syndicat ne représente plus la majorité de ses employés, vu ladite demande de révocation. La convention collective demeure en suspens. En réplique, les Teamsters soulèvent que la demande est irrecevable vu le paragraphe 39(2) du *Code*.

[15] Le 25 janvier 2000, le Conseil accueille l'objection préliminaire du syndicat, rejette la demande de révocation et ordonne à SGT de signer la convention collective avec effet rétroactif au 27 septembre 1999.

[16] Le 31 janvier 2000, SGT dépose une demande de réexamen (dossier 20862) demandant la suspension de l'exécution des ordonnances du 25 janvier au motif que celles-ci touchent deux dossiers de plaintes de négociation de mauvaise foi dont le banc n'a pas entendu la preuve.

[17] On February 7 and 8, 2000, this panel heard evidence concerning two unfair labour practice complaints (files 18986 and 20330).

[18] On February 11, Denis Coderre, president of SGT, sent a "strictly confidential" letter, with attachments, to the panel chair requesting that she take all aspects of the case into consideration. On being informed that a copy of his letter would be sent to the other parties, Mr. Coderre asked that it be withdrawn.

[19] In a letter decision dated February 18, 2000 (*S.G.T. 2000 Inc.*, February 18, 2000 (CIRB LD 189)), the reconsideration panel referred the application for revocation (file 20541) back to the original panel "so that it can take appropriate action as quickly as possible" (translation). On February 19, this panel had before it all the files that have yet to be heard.

[20] On February 22, the Board sent the parties a notice of hearing for March 6 and 7 and April 10 and 11, 2000 with respect to all the files. On February 22, the Teamsters asked that the complaint in file 20921 be heard at the same time as the other complaints and that a pre-hearing conference be convened.

[21] On February 23, SGT filed the present motion for disqualification.

[22] On February 29, the Board issued a confidentiality order regarding the disclosure of Mr. Coderre's letter.

(1) The Board issued a decision on January 25, 2000 imposing punitive measures on SGT, based on incomplete evidence, and ruled *ultra petita* the union's findings (items 1, 2 and 11).

[23] Although SGT claims that the original panel has a definitive opinion on the matter referred to it by the reconsideration panel, these claims must be supported by convincing evidence and not only broad statements. The reconsideration of a case does not necessarily mean that the Board is biased, as it pointed out in *British Columbia Telephone Company* (1979), 38 di

[17] Les 7 et 8 février 2000, le présent banc entend la preuve dans deux autres dossiers de plaintes de pratique déloyale (dossiers 18986 et 20330).

[18] Le 11 février, le président de SGT, Denis Coderre, adresse une lettre personnelle «strictement confidentielle» accompagnée d'annexes à la présidente du banc lui demandant de tenir compte de tous les aspects de la situation. Sur réception de l'accusé de réception l'avisant que sa lettre sera distribuée aux autres parties, M. Coderre demande que sa lettre soit retirée.

[19] Dans une décision-lettre du 18 février 2000 (*S.G.T. 2000 Inc.*, 18 février 2000 (CCRI LD 189)), le banc de réexamen retourne au banc initial le dossier de la demande de révocation (dossier 20541) «afin qu'il prenne, dans les plus brefs délais possibles, les actions qui s'imposent dans les circonstances». Le 19 février, le présent banc est saisi de tous les dossiers qui n'ont pas encore été instruits.

[20] Le 22 février, le Conseil donne aux parties un avis d'audience pour les 6 et 7 mars et 10 et 11 avril 2000 par rapport à tous les dossiers. Le 22 février, les Teamsters demandent que la plainte déposée dans le dossier 20921 soit entendue en même temps que les autres plaintes et demandent également la tenue d'une conférence préparatoire.

[21] Le 23 février, SGT dépose la présente demande de récusation.

[22] Le 29 février, le Conseil rend une ordonnance de confidentialité concernant la divulgation du contenu de la lettre de M. Coderre.

(1) Le Conseil a rendu une décision le 25 janvier 2000 imposant des conclusions punitives contre SGT et s'est fondé sur une preuve incomplète et a jugé *ultra petita* des conclusions du syndicat (items 1, 2 et 11).

[23] Bien que SGT prétende que le banc initial a une opinion bien arrêtée sur la question qui lui a été remise par le banc de réexamen, ces allégations doivent être soutenues par une preuve convaincante et non seulement par des propos généraux. Le fait de réinstruire une affaire ne mène pas nécessairement à la conclusion que le Conseil manque d'impartialité, tel

124; [1980] 1 Can LRBR 340; and 80 CLLC 16,008 (CLRb no. 220):

... Each member [of the Board] is expected to have an opinion on the correct interpretation of each provision of the *Code* in each circumstance before the Board. Because they express their opinion in one case or any earlier decision in the same proceeding does not disqualify them from deciding a case of a similar nature or involving the same issue or the same case on review. ...

...

... The Board has demonstrated it can reverse itself and members can objectively re-examine policy and interpretive issues...

(pages 142; 354; and 455)

[24] Similarly, in the instant case, the Board can hear the parties' evidence and submissions and issue a decision based on that information without being influenced by its earlier decision. In *Perez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 155 F.T.R. 131 (T.D.), the Federal Court ruled that the fact that a reconsideration is undertaken by the same panel that issued the original decision does not, in its view, raise apprehension of bias.

[25] SGT submits that the Board imposed **punitive** measures on it in the January 25, 2000 decision. This statement cannot be accepted. In this type of case, finding that a collective agreement has been reached cannot be likened to punitive measures. Pursuant to section 16(p)(vi), the Board may decide any matter that arises in its proceedings, including whether a collective agreement has been reached. Further, pursuant to section 99(2), the Board may issue any order to remedy situations that interfere with the fulfilment of the *Code's* objectives. Measures include, among others, an order directing the parties to sign the collective agreement and to apply its provisions as of the date on which it was reached. See Field et al., *Remedies in Labour, Employment and Human Rights Law* (Carswell, 1999), at para. 3.3(C)(3)(f), and Wright and Raso, *Labour Relations Board Remedies in Canada* (Aurora, Ont.: Canada Law Book Inc., 1999), at para. 13:2400.

que l'a indiqué le Conseil dans *British Columbia Telephone Company* (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; et 80 CLLC 16,008 (CCRT n° 220) :

... On s'attend à ce que les membres [du Conseil] aient une opinion sur l'interprétation correcte de chaque disposition du *Code* dans toute affaire soumise au Conseil. Même s'ils expriment cette opinion à l'égard d'une cause ou d'une décision antérieure, cela ne les rend pas inhabiles à trancher une cause de nature semblable ou portant sur la même question ou encore, soumise à révision...

...

... Le Conseil a déjà démontré qu'il peut infirmer ses propres décisions et que ses membres peuvent réexaminer objectivement des questions relatives aux politiques et à l'interprétation de la loi...

(pages 141-142; 354; et 455)

[24] De la même façon, dans le présent dossier, le Conseil peut entendre la preuve et les observations des parties et rendre une décision fondée sur celles-ci, sans être influencé par sa décision antérieure. Dans *Perez c. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 155 F.T.R. 131 (div. prem. instance), la Cour fédérale a conclu que le fait qu'un réexamen est entrepris par le même banc qui a rendu la décision initiale ne soulève pas, en soi, une crainte de partialité.

[25] SGT soutient que le Conseil a imposé des conclusions **punitives** contre lui dans sa décision du 25 janvier 2000. Cette proposition ne peut être acceptée. Dans ce genre de dossier, le fait de soutenir qu'une convention collective a été conclue ne peut être assimilé à des mesures punitives. En vertu du sous-alinéa 16p)(vi), le Conseil peut trancher toute question dans le cadre de ses procédures, y compris si une convention collective a été conclue. De plus, selon le paragraphe 99(2), le Conseil peut rendre toute ordonnance qui est de nature à remédier aux effets qui dérogent à la réalisation des objectifs du *Code*. Ces mesures peuvent comprendre, entre autres, une ordonnance enjoignant les parties de signer la convention collective et d'appliquer ses dispositions à partir de la date où elle a été conclue. Voir: Field et autres, *Remedies in Labour, Employment and Human Rights Law*, Carswell, 1999, au par. 3.3(C)(3)f, et Wright et Raso, *Labour Relations Board Remedies in Canada*, Aurora (Ont.), Canada Law Book Inc., 1999, au par. 13:2400.

[26] This being said, the Board will hear all evidence that may be adduced by the parties with respect to the complaints of bad faith bargaining.

(2) During the hearing into the alleged unfair labour practices, the Board asked if SGT had signed the collective agreement (item 10).

[27] On February 7, during the hearing into the alleged unfair labour practices (files 18986 and 20330), the Board panel had no knowledge of the fact that SGT had filed an application for reconsideration with the Board or that its January 25 decision was the subject of an application for judicial review.

[28] The Board asked the parties if SGT had signed the collective agreement in order to determine whether they had reached an understanding that could lead to an amicable settlement, given its powers under section 16(1.1). The Board determined that mediation would be ineffective and heard the complaints. The Board does not need to justify its reasons in this regard.

(3) The Board, on its own initiative, reserved its decision on the unfair labour practices, although all the evidence and arguments had been adduced (items 3 and 4).

[29] The Board panel reserved its decision in files 18986 and 20330 for two reasons, i.e. the grouping of the files and the letter from the president of SGT, in order to allow the parties to file additional submissions, if applicable, when the hearing resumed.

(4) The Board erred in managing the files and in its procedure:

a. by scheduling hearings in a short timeframe (items 5, 6 and 9) and convening the parties (item 9) without consultation and shortly after the reconsideration panel issued its decision (item 11);

[30] It should be pointed out that the Board is master of its own procedure and can, pursuant to its Regulations, set hearing dates without consulting the parties. However, if one of the parties presents valid arguments for not proceeding within the dates set, the Board has the discretion to postpone the hearing dates. In the instant case, setting the dates in the two weeks

[26] Ceci dit, dans le cadre des plaintes de négociation de mauvaise foi à être instruites, le Conseil entendra toute la preuve qui pourra être déposée par les parties.

(2) Le Conseil a demandé, au cours de l'instruction des allégations de pratiques déloyales, si SGT avait signé la convention collective (item 10).

[27] Le 7 février, lors de l'instruction des dossiers alléguant des pratiques déloyales (dossiers 18986 et 20330), le banc du Conseil n'avait aucune connaissance du fait que SGT avait fait une demande de réexamen devant le Conseil ou que sa décision du 25 janvier faisait l'objet d'une demande de révision judiciaire.

[28] La question posée aux parties à savoir si SGT avait signé la convention collective était destinée à évaluer s'il y avait un rapprochement entre les parties pouvant mener à un règlement à l'amiable du dossier en tenant compte de ses pouvoirs en vertu du paragraphe 16(1.1). Le Conseil a jugé que la médiation serait inefficace et a instruit les plaintes. Le Conseil n'a pas à justifier ses motifs à cet égard.

(3) Le Conseil, de sa propre initiative, a suspendu sa décision dans les dossiers de pratiques déloyales, bien que tous les éléments de preuve aient été produits et les arguments présentés (items 3 et 4).

[29] Le banc du Conseil a décidé de suspendre sa décision dans les dossiers 18986 et 20330 pour deux motifs: (1) le regroupement des dossiers et (2) la lettre du président de SGT, le tout afin de permettre aux parties de présenter des observations supplémentaires, le cas échéant, lors de la reprise des audiences.

(4) Le Conseil a erré dans la gestion des dossiers et dans sa procédure

a. en imposant des courts délais d'audience (items 5, 6 et 9) et de convocation des parties (item 9) sans consultation et rapidement après la décision du banc de réexamen (item 11);

[30] Il y a lieu de souligner que le Conseil est maître de sa procédure et peut en vertu de son Règlement fixer des dates d'audience sans consulter les parties. Cependant, si par la suite une des parties soulève des motifs valables pour ne pas poursuivre dans les délais fixés, le Conseil a la discrétion de reporter les dates d'audience. En l'espèce, le fait de fixer des dates dans

following the notice of hearing does not in itself indicate appearance of bias; section 20(1) of the Regulations requires a minimum of 10 days' notice. Furthermore, SGT did not ask the Board to postpone the hearing dates and did not provide any valid reason as to why the Board should do so.

[31] SGT also alleges bias because the Board set the dates within the three days after the reconsideration panel's decision. The certification certificate was issued on July 25, 1998. The first collective agreement has still not been signed. Complaints, matters and correspondence that continue to be submitted leave no doubt that relations between the parties appear to be deteriorating day by day. The situation warrants the Board's timely intervention. Such action is part of the objectives set out in the Preamble to the *Code* and is not grounds for an allegation of bias.

b. by unilaterally deciding to consider all the files together (item 5);

[32] The same holds true for the Board's decision to hear all the files together. This decision raises the same issues as those described in the previous paragraph. It was an administrative decision that the Board deemed appropriate given the need to hear these matters quickly. The Board must manage its caseload based on available human and physical resources. Accordingly, it is not unusual for the Board to combine and hear files that deal with similar or related facts. SGT did not establish prejudice because these files were to be heard together.

c. by proceeding before receiving all the submissions (item 6) and, in one instance, before receiving the written complaint (item 8);

[33] As master of its own procedure, the Board does not have to wait until submissions are closed to set hearing dates. What is important is that each of the parties is informed of the other's position in order to be able to respond. As pointed out by their counsel, the Teamsters have no obligation to reply to the SGT responses and can reserve their comments until the hearing, without in any way infringing on SGT's right to a full and complete defence. The Board's decision to proceed with all the files, including the most recent

les 13 jours qui suivent l'avis d'audience n'indique pas une apparence de partialité; le paragraphe 20(1) du Règlement n'exige qu'un préavis de 10 jours. Par ailleurs, SGT n'a pas demandé au Conseil de reporter les dates d'audience et n'a soulevé aucun motif valable pour lequel le Conseil devrait le faire.

[31] SGT allègue aussi une partialité du fait que le Conseil a fixé les dates dans les trois jours suivant la décision du banc de réexamen. Le certificat d'accréditation a été délivré le 25 juillet 1998. Une première convention collective n'est toujours pas signée. Les plaintes, les procédures et la correspondance qui continuent à être déposées ne laissent aucun doute que les relations entre les parties semblent se détériorer de jour en jour. Une telle situation justifie une intervention ponctuelle du Conseil. Cette façon de faire s'inscrit dans les objectifs prévus dans le Préambule du *Code* et ne fonde pas une allégation de partialité.

b. en prenant la décision unilatérale d'instruire tous les dossiers ensemble (item 5);

[32] Il en est de même pour la décision du Conseil d'instruire tous les dossiers ensemble. Cette décision soulève les mêmes considérations que celles énoncées dans le paragraphe précédent. Il s'agit d'une décision administrative que le Conseil a jugé approprié de prendre, compte tenu de la nécessité d'instruire ces affaires rapidement. Le Conseil doit gérer sa charge d'audiences en tenant compte des ressources humaines et matérielles qui sont mises à sa disposition. En ce sens, il n'est pas inhabituel que le Conseil regroupe et instruisse les dossiers qui allèguent des faits similaires ou reliés. SGT n'a soulevé aucun préjudice dû au fait que ces dossiers seraient entendus ensemble.

c. en procédant avant d'avoir reçu toutes les plaidoiries (item 6) et, dans un cas, avant de recevoir la plainte par écrit (item 8);

[33] En tant que maître de sa procédure, le Conseil n'a pas à attendre que les plaidoiries soient closes pour fixer des dates d'audience. L'essentiel est que chacune des parties soit informée par la position de son adversaire afin d'être en mesure d'y répondre. Tel qu'il a été soulevé par leur procureur, les Teamsters n'ont aucune obligation de répliquer aux réponses de SGT et peuvent réserver leurs commentaires pour le moment de l'audience, sans pour autant violer le droit de SGT à une défense pleine et entière. La décision du Conseil

ones, does not raise any reasonable apprehension of bias.

d. by accepting an *ex parte* application from the union regarding the evidentiary process (items 7 and 12).

[34] This allegation is inaccurate. An *ex parte* proceeding means that the tribunal proceeds in the absence of a party that does not contest the proceedings or that is not present at the hearing. Simply because the Board receives a request from the Teamsters does not mean that it will hear or grant it. As with any proceedings, SGT received a copy of the request and is entitled to respond. The Board will give due consideration to the parties' arguments in this regard when the hearings resume.

[35] It is somewhat ironic that on February 11, 2000, the President of S.G.T. 2000 Inc. took the initiative to send a letter to the panel chair without copying anyone else, including his counsel. When a matter is under consideration or still being heard, all communication with the Board must be of an official nature and sent to all parties. Consequently, in order to avoid what might have been viewed as an attempt to influence the panel during its deliberations on files 18986 and 20330, the Board chose to share the letter with the parties. The confidentiality order is an effort to protect the personal information contained in Mr. Coderre's letter.

[36] These submissions are not sufficient to find that the present panel should disqualify itself. In the words of L'Heureux-Dubé and McLachlin, JJ., in *R. v. S. (R.D.)*, *supra*, a reasonable person may not raise a reasonable apprehension of bias without

... some clear evidence that the judge in question had improperly used his or her perspective in the decision-making process; this flows from the **presumption of impartiality** of the judiciary. There must be some indication that the judge was not approaching the case with an open mind fair to all parties. Awareness of the context within which a case occurred would not constitute such evidence; on the contrary, such awareness is consistent with the highest tradition of judicial impartiality.

(page 509; emphasis added)

[37] For these reasons, the motion for disqualification is dismissed.

de poursuivre avec tous les dossiers, y compris les plus récents, ne soulève aucune crainte raisonnable de partialité.

d. en acceptant une demande *ex parte* du syndicat quant au processus de preuve (items 7 et 12).

[34] Cette allégation est inexacte. Une procédure *ex parte* indique que le tribunal poursuit en l'absence d'une partie qui ne conteste pas la procédure ou qui ne se présente pas à l'audience. Ce n'est pas parce que le Conseil accuse réception d'une demande faite par les Teamsters qu'il l'a entendue ou qu'il y a accédé. Comme pour toute autre procédure, SGT en a reçu copie et a un droit de réponse. Le Conseil donnera pleine considération à l'argumentation des parties à ce sujet lors de la reprise des audiences.

[35] Il est quelque peu ironique que le 11 février 2000, le président de S.G.T. 2000 Inc. a pris l'initiative d'adresser une lettre à la présidente du banc, sans copie à qui que ce soit, y compris son procureur. Dans la mesure où il y a des affaires en délibéré ou encore en instance, toute communication avec le Conseil est de nature officielle et est communiquée à toutes les parties. En conséquence, afin de désamorcer ce qui aurait pu être perçu comme une tentative d'influencer le banc pendant son délibéré dans les dossiers 18986 et 20330, le Conseil a choisi de partager cette lettre avec les parties. L'ordonnance de confidentialité est une mesure qui vise à protéger les informations personnelles contenues dans la lettre de M. Coderre.

[36] Ces observations ne permettent pas de statuer que le banc actuel doit se récuser. Pour reprendre les propos des juges L'Heureux-Dubé et McLachlin dans *R. c. S. (R.D.)*, précité, la personne raisonnable ne peut soulever une crainte raisonnable de partialité

...sans une preuve établissant clairement [que le juge] a indûment fait intervenir son point de vue dans son jugement; cette exigence découle de la **présomption d'impartialité** du juge. Il faut qu'il y ait une indication que le juge n'a pas abordé l'affaire avec un esprit ouvert et équitable envers toutes les parties. La connaissance du contexte dans lequel l'affaire a eu lieu ne saurait constituer une telle preuve; au contraire, elle est la marque de la plus haute tradition d'impartialité judiciaire.

(page 509; c'est nous qui soulignons)

[37] Pour ces motifs, la demande de récusation est rejetée.

CASES CITED

Association des policiers provinciaux du Québec c. Québec (Commission d'enquête sur la Sûreté du Québec - Commission Poitras), [1997] A.Q. no. 1924 (Que. C.A.)

Banque Nationale du Canada, December 2, 1998 (LD 1867)

British Columbia Telephone Company (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; and 80 CLLC 16,008 (CLRBR no. 220)

Canada Post Corporation (1994), 94 di 29 (CLRBR no. 1061)

Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al., [1978] 1 S.C.R. 369

Dery c. Bussière, file no. 500-09-005316-971, October 28, 1997 (Que. C.A.)

Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities), [1992] 1 S.C.R. 623

Perez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (1998) 155 F.T.R. 131

R. v. S. (R.D.), [1997] 3 S.C.R. 484

S.G.T. 2000 Inc., February 18, 2000 (CIRB LD 189)

S.G.T. 2000 Inc., [1999] CIRB no. 9; and 99 CLLC 220-055

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 16p)(vi), 16(1.1), 16.1; 39(2); 99(2)

AFFAIRES CITÉES

Association des policiers provinciaux du Québec c. Québec (Commission d'enquête sur la Sûreté du Québec - Commission Poitras), [1997] A.Q. n° 1924 (C.A. Qué.)

Banque Nationale du Canada, 2 décembre 1998 (LD 1867)

British Columbia Telephone Company (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; et 80 CLLC 16,008 (CCRT n° 220)

Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres, [1978] 1 R.C.S. 369

Dery c. Bussière, dossier n° 500-09-005316-971, 28 octobre 1997 (C.A. Qué.)

Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities), [1992] 1 R.C.S. 623

Perez c. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (1998) 155 F.T.R. 131

R. c. S. (R.D.), [1997] 3 R.C.S. 484

S.G.T. 2000 Inc., 18 février 2000 (CCRI LD 189)

S.G.T. 2000 Inc., [1999] CCRI n° 9; et 99 CLLC 220-055

Société canadienne des postes (1994), 94 di 29 (CCRT n° 1061)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 16p)(vi), 16(1.1), 16.1; 39(2); 99(2)

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Westshore Terminals Ltd.,
applicant,
and
International Longshore and Warehouse Union,
Ship & Dock Foremen, Locals 514, 502 and 517,
respondents.

CITED AS: Westshore Terminals Ltd.

Board File: 20796-C

Decision no. 61
March 9, 2000

Application pursuant to section 91 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Strike - Definition of - Picketing - Applicability/validity of agreement - Members of the union refused to cross the picket line of another union established at the employer's coal-loading facility - Employer alleged the union counselled or otherwise encouraged its members to refuse to report to work and to perform their duties, contrary to section 91 - Union claimed its conduct did not amount to a strike pursuant to section 3 - It relied on the provisions of the collective agreement which stipulated that the employer did not expect union members to cross a picket line; therefore, the employees were conducting themselves as required by the collective agreement where a picket line exists - Union also claimed that the employer was estopped from seeking an illegal strike declaration because of the agreed-upon provision in the collective agreement - Board rejected the union's arguments and allowed the application - Parties cannot "contract out" of the provisions of the *Code* by collective agreement - Statutory prohibition must take precedence over the parties' contractual rights - The conditions of section 88.1 not having been met in this instance, the employees' refusal to work constituted an unlawful strike.

Motifs de décision

Westshore Terminals Ltd.,
requérant,
et
International Longshore and Warehouse Union,
Ship & Dock Foremen, sections locales 514, 502 et 517,
syndicats intimés.

CITÉ: Westshore Terminals Ltd.

Dossier du Conseil: 20796-C

Décision n° 61
le 9 mars 2000

Demande présentée en vertu de l'article 91 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Grève - Définition - Piquetage - Applicabilité/validité de la convention - Des membres du syndicat ont refusé de franchir la ligne de piquetage dressée par un autre syndicat aux installations de chargement de charbon de l'employeur - L'employeur allègue que le syndicat a conseillé à ses membres de refuser de se présenter au travail et d'exécuter leurs tâches, en violation de l'article 91, ou les a autrement incités à agir de la sorte - Le syndicat prétend que ses agissements ne constituent pas une grève au sens de l'article 3 - Il invoque tout simplement les dispositions de la convention collective prévoyant que l'employeur ne s'attend pas à ce que les membres du syndicat franchissent une ligne de piquetage; par conséquent, les employés ont respecté les dispositions de la convention collective en matière de lignes de piquetage - Le syndicat prétend également que l'employeur n'a pas le droit de faire une demande de déclaration de grève illégale en raison de la disposition de la convention collective sur laquelle les parties s'étaient entendues - Le Conseil rejette les arguments du syndicat et accueille la demande - Les parties ne peuvent «se soustraire» aux dispositions du *Code* par le truchement de la convention collective - L'interdiction législative doit avoir préséance sur les droits contractuels des parties - Étant donné que les conditions prévues à l'article 88.1 n'ont pas été remplies en l'espèce, le refus des employés de travailler constitue une grève illégale.

The Board was composed of Mr. Gordon Hamilton, Vice-Chairperson.

Appearances

Mr. Peter R. Sheen, for Westshore Terminals Ltd.; and Mr. Bruce A. Laughton, for the International Longshore and Warehouse Union, Ship & Dock Foremen, Locals 514, 502 and 517.

[1] The Board heard evidence and submissions presented by the parties on December 31, 1999, in Vancouver, B.C. The Board issued an order shortly after the conclusion of the hearing on the same day. The reasons for the order are set out below.

Nature of the Complaint

[2] Westshore Terminals Ltd. filed an application alleging that the International Longshore and Warehouse Union, Ship and Dock Foremen, Locals 514, 502 and 517 (the respondent unions), that represent employees of the applicant employer, Westshore Terminals Ltd., counselled or otherwise encouraged their members to refuse to report to work and to perform their duties at the Westshore Terminals Ltd. coal-loading facility at Roberts Bank, Delta, B.C., contrary to section 91 of the *Canada Labour Code*.

Background Facts

[3] There is no dispute over the background facts in support of the application.

[4] On December 30, 1999, individuals appeared at the entrances to the applicant's coal-loading facility at Roberts Bank bearing picket signs, which read "Council of Trade Unions on B.C. Rail Locked Out." As a result, the applicant's employees who were members of the respondent unions did not cross the picket line nor did they work behind the picket line that had been established. The only employees who continued to work were those responsible for pollution control.

[5] The evidence clearly established that the unions were actively supporting and encouraging the decision to refuse to work as a result of the picket line established by B.C. Rail employees. The unions were relying upon similar or identical provisions in each of

Le Conseil se composait de M^c Gordon Hamilton, Vice-président.

Ont comparu

M^c Peter R. Sheen, pour Westshore Terminals Ltd.; M^c Bruce A. Laughton, pour l'International Longshore and Warehouse Union, Ship & Dock Foremen, sections locales 514, 502 et 517.

[1] Le Conseil a entendu les témoignages et les observations présentés par les parties à Vancouver (C.-B.) le 31 décembre 1999. Il a rendu une ordonnance le même jour, peu après la fin de l'audience. Les motifs sont exposés ci-après.

Nature de la plainte

[2] Westshore Terminals Ltd. a présenté une demande alléguant que les syndicats intimés, soit l'International Longshore and Warehouse Union, Ship and Dock Foremen, sections locales 514, 502 et 517, qui représentent les employés de l'employeur requérant, Westshore Terminals Ltd., ont conseillé à leurs membres de refuser de se présenter au travail et d'exécuter leurs tâches aux installations de chargement de charbon situées à Roberts Bank, Delta (C.-B.), en violation de l'article 91 du *Code canadien du travail*, ou les ont autrement incités à agir de la sorte.

Contexte

[3] Les faits à l'origine du litige ne sont pas contestés.

[4] Le 30 décembre 1999, des piqueteurs portant des pancartes où se lisait le slogan «Council of Trade Unions on B.C. Rail en lock out» (traduction) se présentent aux portes des installations de chargement de charbon à Roberts Bank. En conséquence, les employés du requérant qui sont membres des syndicats intimés refusent de franchir la ligne de piquetage et de travailler, sauf ceux qui sont chargés du contrôle de la pollution.

[5] La preuve établit clairement que les syndicats appuient la décision de refuser de travailler en raison de la ligne de piquetage dressée par des employés de B.C. Rail et qu'ils encouragent les employés à la respecter. Les syndicats invoquent des dispositions

the collective agreements that “the Company does not expect members of the Union to cross a picket line.”

ARTICLE 5 - CESSATION OF WORK

5.01 Strikes and Lockouts

(a) The Union agrees that during the term of this Agreement there will be no slowdown nor strike, stoppage of work, interruption or cessation of work, or refusal to work or to continue to work.

(b) The Company agrees that during the term of this Agreement there will be no lockout.

...

5.03 Pollution Control

(a) If the Picket Line is manned by members of the Union, such measures as are necessary to fulfill obligations regarding pollution control will be performed with supervision from Local 514, I.L.W.U. by the Union.

(b) In the event picket lines are established by parties other than members of the Union, the Union will make every effort to obtain picket passes for Local 502 members to perform pollution control functions.

(c) Except for the above, the Company does not expect members of the Union to cross a picket line.

(Collective Agreement between Westshore Terminals Ltd. and International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Local 502, effective February 1, 1997 to January 31, 2000)

ARTICLE 7 - CESSATION OF WORK

7.01 No Strike or Lockout

It is agreed that there shall be no strike or lockout during the term of this Agreement.

7.02 Strike or Picket Line Conditions

(a) The Union agrees that in the event of strikes or walkouts other than by the parties to this Agreement, the Foremen will not take similar action on the grounds of sympathy but will continue to work. The Company does not expect Foremen to cross a legal picket line, but should a picket line whether legal or illegal be established, the Union undertakes and agrees to cooperate with the Company in an attempt to have the picket line removed, and in any event, to ensure a safe and orderly shutdown of the Company's operation. The Union agrees that Foremen may stay behind a picket line long enough to ensure such safe and orderly shutdown.

analogues ou identiques de leur convention collective respective prévoyant que «l'employeur ne s'attend pas à ce que les membres du syndicat franchissent une ligne de piquetage» (traduction).

ARTICLE 5 - ARRÊT DE TRAVAIL

5.01 Grèves et lock-out

a) Le syndicat convient qu'il n'y aura pas de ralentissement du travail, de grève, d'interruption ou d'arrêt de travail, de refus de travailler ou de continuer de travailler pendant la durée de la présente convention collective.

b) L'employeur convient qu'il n'y aura pas de lock-out pendant la durée de la présente convention collective.

...

5.03 Contrôle de la pollution

a) En cas de piquetage par les membres du syndicat, celui-ci prendra les mesures nécessaires pour s'acquitter des obligations relatives au contrôle de pollution sous la surveillance de la section locale 514 du I.L.W.U.

b) En cas de piquetage par des parties autres que les membres du syndicat, celui-ci fera tout en son pouvoir pour obtenir des laissez-passer permettant aux membres de la section locale 502 de franchir la ligne de piquetage afin d'exécuter les tâches liées au contrôle de la pollution.

c) Sous réserve des exceptions ci-dessus, l'employeur ne s'attend pas à ce que les membres du syndicat franchissent une ligne de piquetage.

(Convention collective conclue par Westshore Terminals Ltd. et l'International Longshoremen's and Warehousemen's Union, section locale 502, en vigueur du 1^{er} février 1997 au 31 janvier 2000; traduction)

ARTICLE 7 - ARRÊT DE TRAVAIL

7.01 Ni grève ni lock-out

Il est convenu qu'il n'y aura ni grève ni lock-out pendant la durée de la présente convention collective.

7.02 Conditions régissant une grève ou une ligne de piquetage

a) Le syndicat convient que, en cas de grève ou de débrayage d'une partie autre qu'une partie à la présente convention collective, les contremaîtres n'y participeront pas par sympathie, mais continueront de travailler. L'employeur ne s'attend pas à ce que les contremaîtres franchissent une ligne de piquetage licite mais, si une ligne de piquetage légale ou illégale est dressée, le syndicat s'engage à collaborer avec l'employeur en vue d'obtenir que cesse le piquetage et, quoi qu'il en soit, que l'arrêt de travail se fasse de façon sécuritaire et ordonnée. Le syndicat convient que les contremaîtres peuvent continuer de travailler le temps qu'il faut pour s'assurer que l'arrêt de travail se fasse de façon sécuritaire et ordonnée.

(b) In the event of the above conditions occurring the following shall apply:

(i) Foremen who arrive for their assigned shift, (the first shift after a Picket Line occurs at the Company's operations), shall not be paid if they recognize such Picket Line unless the Company had prior knowledge of the Picket Line and neglected to advise the Foremen of the Company's requirements.

(ii) Thereafter, one (1) Foreman from each crew shall be available for pollution control (such availability shall be determined by the crew coordinator). The Company shall order a Foreman for pollution control either by direct telephone call or by telephone tape. The telephone tape will advise Foremen of the continued existence of the Picket Line and it shall be the responsibility of the Foremen to check the tape prior to the start of their assigned shifts. Coordinators will be advised if they are to check the telephone tape during the duration of the Picket Line.

(iii) Foremen required to work on pollution control will be paid as if they worked their regular shift.

(iv) Where the Company does not inform Foremen of the presence of a picket line, and such Foremen appear at the Picket Line for work, they will be paid as though they had worked, regardless of whether they cross the Picket Line or not.

(Collective Agreement between Westshore Terminals Ltd. and International Longshore and Warehouse Union, Local 514, effective February 1, 1997 to January 31, 2000)

ARTICLE 6 CESSATION OF WORK

6.01 Strikes and Lockouts

(a) The Union agrees that during the term of this Agreement, there will be no slowdown nor strike, stoppage of work, interruption or cessation of work, or refusal to work or to continue to work.

(b) The Company agrees that during the term of this Agreement there will be no lockout.

(c) The Union agrees that in the event of strikes or walkouts the Union will not take similar action on the grounds of sympathy, but will continue to work.

(d) The Company does not expect members of the Union to cross a picket line.

(Collective Agreement between Westshore Terminals Ltd. and International Longshore and Warehouse Union, Local 517, effective February 1, 1997 to January 31, 2000)

b) Les dispositions suivantes s'appliquent advenant les conditions ci-dessus.

(i) Les contremaîtres qui arrivent au travail en vue d'effectuer leur quart prévu à l'horaire (le premier quart après le début du piquetage des locaux de l'employeur) ne seront pas rémunérés s'ils refusent de franchir la ligne de piquetage à moins que l'employeur, ayant été informé au préalable du piquetage, ne les ait pas informés de ses besoins.

(ii) Par la suite, un (1) contremaître par équipe doit être disponible pour s'occuper du contrôle de la pollution (cette disponibilité sera déterminée par le coordonnateur de l'équipe). L'employeur demandera que soit présent un contremaître pour s'occuper du contrôle de la pollution en lui téléphonant directement ou en laissant un message téléphonique. Le message téléphonique avisera les contremaîtres du maintien de la ligne de piquetage. Il incombera aux contremaîtres d'écouter le message avant le début de leur quart de travail. Les coordonnateurs seront avisés s'ils doivent vérifier le message téléphonique pendant le piquetage.

(iii) Les contremaîtres chargés du contrôle de la pollution seront rémunérés au même titre que s'ils effectuaient leur quart de travail normal.

(iv) Si l'employeur n'avise pas les contremaîtres de la présence de piqueteurs et que les contremaîtres se présentent au travail, ils seront rémunérés comme s'ils avaient travaillé, qu'ils franchissent ou non la ligne de piquetage.

(Convention collective conclue par Westshore Terminals Ltd. et l'International Longshore and Warehouse Union, section locale 514, en vigueur du 1^{er} février 1997 au 31 janvier 2000; traduction)

ARTICLE 6 ARRÊT DE TRAVAIL

6.01 Grèves et lock-out

a) Le syndicat convient qu'il n'y aura pas de ralentissement du travail, de grève, d'interruption ou d'arrêt de travail, de refus de travailler ou de continuer de travailler pendant la durée de la présente convention collective.

b) L'employeur convient qu'il n'y aura pas de lock-out pendant la durée de la présente convention collective.

c) Le syndicat convient que, en cas de grève ou de débrayage, ses membres n'y participeront pas par sympathie, mais continueront de travailler.

d) L'employeur ne s'attend pas à ce que les membres du syndicat franchissent une ligne de piquetage.

(Convention collective conclue par Westshore Terminals Ltd. et l'International Longshore and Warehouse Union, section locale 517, en vigueur du 1^{er} février 1997 au 31 janvier 2000; traduction)

[6] The unions were advising those members who contacted them to go home and not to work. Consistent with the terms of the collective agreements, the unions ensured that some of their members continued to

[6] Les syndicats conseillent aux membres qui communiquent avec eux de rentrer chez eux et de ne pas travailler. En conformité avec les dispositions des conventions collectives, ils s'assurent que des membres

perform pollution control functions, notwithstanding the presence of the picket lines. The unions' response on December 30, 1999 was consistent with their approach to picket lines at Westshore Terminals in the past, although such situations had not occurred since the mid-1980s and again in the early 1990s.

Argument of the Unions

[7] The unions, through their counsel, indicated that there were two defences supporting their conduct on December 30, 1999.

[8] Argument no. 1

The unions claimed that their conduct did not amount to a strike pursuant to section 3 of the *Code*. Employees were conducting themselves as required by the collective bargaining agreement where a picket line exists. Therefore, it is not possible to find that a strike was taking place, as the services provided were precisely what was expected in the context of the collective agreement between the parties.

[9] The unions urged the Board to look at the reality of the workplace and the equity in the bargain struck between the parties as a result of the collective bargaining process. They argued that the picket line is very different from other statutorily protected provisions such as overtime, to the extent that picket lines are rare or infrequent and last for a brief period of time. When a picket line is established, the Board should consider what are the normal operations and the parties' normal expectations. In this instance, the parties' normal expectation is that all employees will honour the picket line, with the exception of those responsible for pollution control.

[10] The unions argued that on December 30, 1999, it was business as usual. In the same sense that business stops at 4:00 p.m. when the whistle goes and all employees leave work in concert, when a picket line is established, the normal business operations are supposed to cease and all employees are to go home. It is not a strike when employees in concert stop working at 4:00 p.m. because the parties have agreed that employees will stop working at this time. Then, how is it a strike when employees in concert stop working when a picket line is established by a third party,

continuent de s'occuper du contrôle de la pollution en dépit du piquetage. Leur réaction le 30 décembre 1999 est la même que lorsqu'il y a eu du piquetage par le passé chez Westshore Terminals, même si une telle situation ne s'est pas présentée depuis le milieu des années 1980 et de nouveau au début des années 1990.

Argumentation des syndicats

[7] Par l'intermédiaire de leur avocat, les syndicats indiquent que leurs agissements du 30 décembre 1999 reposent sur deux motifs.

[8] Argument n° 1

Les syndicats prétendent que leurs agissements ne constituent pas une grève au sens de l'article 3 du *Code*. Les employés ont respecté les dispositions des conventions collectives en matière de lignes de piquetage. Par conséquent, il n'est pas possible de conclure qu'une grève était en cours, vu que les services fournis étaient précisément les services prévus aux termes des conventions collectives conclues par les parties.

[9] Les syndicats exhortent le Conseil à tenir compte de la réalité du lieu de travail et de l'équité de l'entente conclue par les parties à l'issue du processus de négociation collective. Ils soutiennent que les dispositions concernant la ligne de piquetage sont très différentes des autres dispositions dont l'application est assurée par la loi, par exemple en matière d'heures supplémentaires, du fait que les lignes de piquetage sont rares et de courte durée. Dans le cas d'une ligne de piquetage, le Conseil doit tenir compte des activités habituelles ainsi que des attentes normales des parties. En l'espèce, les parties s'attendent normalement à ce que tous les employés respectent la ligne de piquetage, à l'exception de ceux qui sont chargés du contrôle de la pollution.

[10] Les syndicats prétendent que les activités se sont déroulées de la façon habituelle le 30 décembre 1999. De la même façon que les activités s'arrêtent à 16h quand la sirène se fait entendre et que les employés cessent de travailler de concert, lorsqu'une ligne de piquetage est dressée, les activités habituelles sont censées cesser et tous les employés sont censés rentrer chez eux. Il n'y a pas grève lorsque les employés cessent de travailler de concert à 16h parce que les parties ont convenu que c'est l'heure à laquelle les employés cessent de travailler. Par conséquent,

because the parties have agreed that employees will stop working in those circumstances?

[11] It was suggested that in a previous Board decision, *British Columbia Terminal Elevator Operators' Association*, [1999] CIRB no. 6; and 53 CLRBR (2d) 67, no real argument was presented as to whether or not a strike had occurred. In relying on an earlier Board decision by Vice-Chairperson Hornung, *Saskatchewan Wheat Pool* (1994), 93 di 201; and 94 CLLC 16,060 (CLRBR no. 1055), the unions argued that the Board should determine whether a strike has occurred by identifying what is usual and what are the employer's legitimate expectations. The primary excerpt referenced included:

In its argument, the union focused on the first aspect of the process described above. It submitted that the term "work" contained in the definition of "strike" must be interpreted in light of the work to be done under the collective agreement. ...

...

The term "work" must be understood by reference to the **usual work** done by the employees, that is, the work done in the **normal course of the employer's business**. ...

(pages 208; and 14,499)

[12] Counsel for the unions urged the Board to recognize that what is missing from the employer's case is evidence of something unusual or abnormal in the unions' conduct with respect to their members. On the basis of the "business as usual" test, the unions alleged that there is no basis upon which to find that a strike had occurred.

[13] Argument no. 2

The employer is estopped from seeking this declaration under section 91 of the *Code*, to the extent that by seeking the declaration, the employer is violating the provisions of the collective bargaining agreement. Should the Board allow such an application to be heard, it would be effectively encouraging parties to violate agreements reached in the free collective bargaining process.

comment peut-il y avoir grève lorsque les employés cessent de concert de travailler parce qu'une tierce partie fait du piquetage, puisque les parties ont convenu que les employés doivent cesser de travailler dans ces circonstances?

[11] Les syndicats font valoir que, dans une décision antérieure du Conseil, *British Columbia Terminal Elevator Operators' Association*, [1999] CCRI n° 6; et 53 CLRBR (2d) 67, aucun argument n'a réellement été présenté au sujet de la question de savoir s'il y avait eu grève ou non. Invoquant une décision du Conseil rendue par le Vice-président Hornung, soit *Saskatchewan Wheat Pool* (1994), 93 di 201; et 94 CLLC 16,060 (CCRT n° 1055), les syndicats soutiennent que le Conseil doit déterminer s'il y a eu grève en définissant ce qui est habituel et ce que sont les attentes légitimes de l'employeur. Il cite notamment l'extrait suivant:

Dans ses arguments, le syndicat insiste sur la première étape du processus de détermination susmentionné. Il fait valoir que le terme «travail» qui figure dans la définition de «grève» doit s'interpréter en fonction du travail qui est effectué aux termes de la convention collective...

...

Le terme «travail» doit s'entendre dans le sens du **travail habituel** de l'employeur, c'est-à-dire le travail qui est effectué **dans le cours normal des activités de l'employeur**...

(pages 208; et 14,499)

[12] L'avocat des syndicats exhorte le Conseil à reconnaître que ce qui manque à la preuve de l'employeur est un élément démontrant que les syndicats ont agi de façon inhabituelle ou anormale relativement à leurs membres. Les syndicats prétendent que, selon le critère de la poursuite des «activités habituelles», il n'y a pas de raison de conclure qu'il y a eu grève.

[13] Argument n° 2

L'employeur n'a pas le droit de demander la présente déclaration en application de l'article 91 du *Code* étant donné que, en la demandant, il enfreint les dispositions des conventions collectives. En acceptant d'instruire la demande, le Conseil encouragerait en fait les parties à enfreindre les conventions collectives conclues lors de libres négociations collectives.

[14] The collective agreement contains an express commitment by the company that it does not expect union members to cross a picket line. Each applicable collective agreement contains a standard "no strike/no lockout" clause. The company, both in the agreement and in its oral testimony before the Board, indicated that it did not expect its employees to cross the picket line.

--

[15] On the basis of the wording of the collective agreement and the testimony received in evidence by the Board, counsel for the unions argued that it would be wrong in law and in equity to allow the employer to bring this application. The general principles of equity should prevent an application of this nature from being made where an express commitment such as is contained in these collective agreements is present.

[16] Recognizing the role of the Board as protector of the public interest, counsel for the unions pointed out that the Attorney General always has the right to initiate a prosecution against the unions in order to protect the public. The Board was advised that there is a striking parallel between the abuse of process that would prevent Crown counsel from backtracking on a plea bargain in a criminal proceeding and the abuse of process that is present in the instant case if a party is allowed to obtain via an application to this Board what it had agreed that it could not have and should not obtain in free and statutorily sanctioned collective bargaining.

Argument of the Applicant

[17] The applicant presented evidence that its employees had ceased to work in combination or in concert on December 30, 1999, leaving the work site together. There was evidence that employees had either called the union offices or had been directly or indirectly instructed not to work behind a picket line.

[18] The applicant indicated that the two requirements for a lawful strike were not present.

[19] In rebutting the unions' arguments, counsel for the employer indicated that the unions' position ignores the role of Parliament in determining what is a lawful strike and what is not. It is not for the parties to determine when a strike occurs. It was argued that Parliament

[14] Les conventions collectives contiennent un engagement exprès de l'employeur de ne pas s'attendre à ce que les membres d'un syndicat franchissent une ligne de piquetage. Chacune des conventions collectives applicables contient l'article standard «Ni grève ni lock-out». L'employeur, tant dans les conventions collectives que lors de son témoignage devant le Conseil, indique qu'il ne s'attend pas à ce que les employés franchissent la ligne de piquetage.

[15] L'avocat des syndicats soutiennent que, sur la foi du libellé des conventions collectives et des témoignages entendus à l'audience, il serait mal fondé en droit et en équité d'autoriser l'employeur à présenter la demande. Les principes généraux de l'équité doivent empêcher qu'une demande de ce genre soit présentée lorsqu'il existe un engagement exprès tel celui que l'on retrouve dans les conventions collectives.

[16] Reconnaissant le rôle du Conseil à titre de protecteur de l'intérêt public, l'avocat des syndicats fait remarquer que le procureur général est toujours habilité à engager des poursuites contre les syndicats afin de protéger la population. Il fait valoir qu'il existe un parallèle frappant entre le recours abusif qui empêcherait un avocat de la Couronne de revenir sur un plaidoyer négocié dans une procédure au criminel et le recours abusif en l'espèce si une partie est autorisée à obtenir au moyen d'une demande adressée au présent Conseil ce qu'elle a convenu qu'elle ne pouvait pas obtenir et ne devrait pas obtenir lors de libres négociations collectives sanctionnées par la loi.

Argumentation du requérant

[17] La preuve du requérant démontre que ses employés ont cessé de travailler conjointement ou de concert le 30 décembre 1999 en quittant le lieu de travail en bloc. Elle démontre que les employés ont téléphoné au bureau des syndicats ou ont directement ou indirectement reçu des directives leur enjoignant de ne pas travailler pendant le piquetage.

[18] Le requérant indique que les deux conditions régissant le déclenchement d'une grève légale ne sont pas réunies.

[19] En réfutation des arguments des syndicats, l'avocat de l'employeur affirme que leur thèse ne tient pas compte du rôle que joue le Parlement dans la détermination de ce qui constitue une grève légale ou illégale; ce n'est pas aux parties qu'il revient de le

brought in section 88.1 of the *Code* in order to take the issue of strikes and lockouts out of the hands of the parties.

[20] The applicant suggested that the situation is identical to the situation that faced the Board in *British Columbia Terminal Elevator Operators' Association, supra*. There, the question to be decided by the Board was whether employees were legally allowed to honour the picket line and thereby refuse to work. The Board Chairperson determined that, in the circumstances before him, honouring a picket line by refusing to work constituted an unlawful strike.

[21] The applicant argued that the unions are suggesting that a picket line can render an unlawful strike lawful.

Analysis

The Governing Legislation

[22] Parliament enacted the *Canada Labour Code*, which contains provisions designed specifically to provide certain rights and assurances to workers, unions and employers. Its purpose in establishing such legislation is outlined in the Preamble of the *Code*:

... the promotion of the common well-being through the encouragement of free collective bargaining and the constructive settlement of disputes;

... [to] recognize and support freedom of association and free collective bargaining as the bases of effective industrial relations for the determination of good working conditions and sound labour-management relations;

...

... to continue and extend its support to labour and management in their cooperative efforts to develop good relations and constructive collective bargaining practices, and deems the development of good industrial relations to be in the best interests of Canada in ensuring a just share of the fruits of progress to all; ...

[23] The Canada Industrial Relations Board has been entrusted by the Parliament of Canada with the responsibility for overseeing and enforcing Part I of the *Canada Labour Code*. Section 3 of the *Code* defines a "strike" as follows:

déterminer. L'employeur fait valoir que le Parlement a adopté l'article 88.1 du *Code* dans le but de décharger les parties de la responsabilité liée aux grèves et lock-out.

[20] Le requérant laisse à entendre que la situation en l'espèce est identique à celle sur laquelle le Conseil s'est prononcé dans *British Columbia Terminal Elevator Operators' Association*, précitée. Le Conseil était appelé à trancher la question de savoir si les employés avaient le droit en vertu de la loi de respecter la ligne de piquetage et, partant, de refuser de travailler. Le président du Conseil a conclu que, vu les circonstances de l'affaire, refuser de travailler afin de respecter une ligne de piquetage constituait une grève illégale.

[21] Selon le requérant, la thèse des syndicats signifie qu'une ligne de piquetage peut transformer une grève illégale en grève légale.

Analyse

La législation habilitante

[22] Le parlement a promulgué le *Code canadien du travail*, qui renferme des dispositions visant expressément à accorder certains droits et garanties aux travailleurs, aux syndicats et aux employeurs. Le Préambule du *Code* décrit le but visé:

... favoriser le bien-être de tous par l'encouragement de la pratique des libres négociations collectives et du règlement positif des différends;

... les travailleurs, syndicats et employeurs ... reconnaissent et soutiennent que la liberté syndicale et la pratique des libres négociations collectives sont les fondements de relations du travail fructueuses permettant d'établir de bonnes conditions de travail et de saines relations entre travailleurs et employeurs;

...

... continuer et accentuer son [le Parlement du Canada] appui aux efforts conjugués des travailleurs et du patronat pour établir de bonnes relations et des méthodes de règlement positif des différends, et qu'il estime que l'établissement de bonnes relations du travail sert l'intérêt véritable du Canada en assurant à tous une juste part des fruits du progrès, ...

[23] Le Parlement a investi le Conseil canadien des relations industrielles de la responsabilité de faire respecter la Partie I du *Code canadien du travail* et d'en surveiller l'application. L'article 3 du *Code* définit une «grève» de la façon suivante:

“strike” includes a cessation of work or a refusal to work or to continue to work by employees, in combination, in concert or in accordance with a common understanding, and a slowdown of work or other concerted activity on the part of employees in relation to their work that is designed to restrict or limit output.

[24] Since its amendments that took effect on January 1, 1999, the *Code*, in section 88.1, now expressly prohibits strikes and lockouts during the term of a collective agreement and specifies when a legal strike can take place:

88.1 Strikes and lockouts are prohibited during the term of a collective agreement except if

(a) a notice to bargain collectively has been given pursuant to a provision of this Part, other than subsection 49(1); and

(b) the requirements of subsection 89(1) have been met.

[25] There was no disagreement that the requirements for a lawful strike contained in section 88.1 have not been satisfied.

Previous Decisions

[26] In *British Columbia Terminal Elevator Operators' Association, supra*, the Board considered the impact of the new express prohibition against strikes and lockouts contained in section 88.1. It also specifically considered the legislative intent and the interplay between the newly enacted provision and the existence of a picket-line clause contained in a collective agreement, as freely negotiated by the parties. The Board indicated that the existence of a picket-line clause in a collective agreement may well affect the contractual relationship between the parties and their respective rights and remedies under the collective agreement at arbitration. However, it must not be viewed as a legitimate contracting out of the provisions of the *Code*. The Board clearly stated its position on contracting out of the provisions of the *Code*, which is directly applicable to this dispute:

[47] ... The public interest in the appropriate enforcement of the provisions of the *Canada Labour Code* must be seen as limiting the contractual freedom of the parties.

[48] It would simply appear to be contrary to the intention of the *Canada Labour Code* and its policy as now expressed in the newly added section 88.1 that a collective agreement allow

«grève» S'entend notamment d'un arrêt du travail ou du refus de travailler, par des employés agissant conjointement, de concert ou de connivence; lui sont assimilés le ralentissement du travail ou toute autre activité concertée, de la part des employés, ayant pour objet la diminution ou la limitation du rendement et relative au travail de ceux-ci.

[24] Depuis les modifications entrées en vigueur le 1^{er} janvier 1999, le *Code*, à l'article 88.1, interdit expressément les grèves ou les lock-out pendant la durée d'une convention collective et précise quand il est possible de déclencher une grève:

88.1 Les grèves et les lock-out sont interdits pendant la durée d'une convention collective sauf si, à la fois:

a) l'avis de négociation collective a été donné en conformité avec la présente partie, compte non tenu du paragraphe 49(1);

b) les conditions prévues par le paragraphe 89(1) ont été remplies.

[25] Les parties s'entendent sur le fait que les conditions d'une grève légale prévues à l'article 88.1 n'ont pas été remplies.

Décisions antérieures

[26] Dans *British Columbia Terminal Elevator Operators' Association*, précitée, le Conseil a examiné l'incidence de la nouvelle disposition interdisant les grèves ou les lock-out aux termes de l'article 88.1. Il a plus particulièrement examiné l'esprit de la loi ainsi que l'interaction entre la nouvelle disposition et l'existence dans une convention collective d'une disposition sur les lignes de piquetage librement négociée par les parties. Il a indiqué que l'existence d'une telle disposition dans une convention collective peut fort bien influencer sur la relation contractuelle des parties et leurs droits respectifs ainsi que sur les redressements à l'arbitrage aux termes de la convention collective. Toutefois, elle ne signifie pas que les parties peuvent en toute légitimité, en concluant une convention, se soustraire aux dispositions du *Code*. Le Conseil a clairement énoncé sa position à cet égard, position qui s'applique directement en l'espèce:

[47] ... L'intérêt public, pour ce qui est de l'application des dispositions du *Code canadien du travail*, doit être de limiter la liberté contractuelle des parties.

[48] Qu'une convention collective autorise des parties à se soustraire à l'obligation maintenant clairement énoncée dans le *Code* semblerait tout simplement contraire à l'objet du *Code*

contracting out of the obligation now expressly and unequivocally provided by the *Code*.

(pages 25; and 87)

[27] The Board wishes to emphasize that this approach is not new but is consistent with previous decisions. In *Saskatchewan Wheat Pool*, *supra*, the same decision referred to by counsel for the unions, the Board went on to state as follows:

... it must be clear that the statutory definition of "strike" cannot be changed by an agreement of the parties. Nor can the public purpose of "industrial peace" behind the no-strike provision be avoided by "contracting out" of the legal obligations of the *Code*. (See *Watts and Henderson Ltd.*, [1988] OLRB Rep. July 721; and *Corporation of the City of Cambridge*, [1989] OLRB Rep. Nov. 1095.) Of course, the parties can negotiate an employee's **individual** right to refuse to work and these clauses will be applied in accordance with their given interpretation, subject to arbitration. However, the union or its members cannot use such a clause to circumvent the *Code* by giving employees the right to refuse **collectively** to work contrary to section 89. Each separate segment of the *Code* definition of "strike" is significant and must be read in conjunction with the other segments. Actions which are acceptable, for individual employees, because of the collective agreement provisions, may constitute an unlawful strike when done "in combination, in concert or in accordance with a common understanding," that is aimed, in relation to their work, at restricting or limiting output.

(pages 210-211; and 14,500)

A Purposive Analysis

[28] In the present application, the unions are requesting this Board to consider that the definition of a strike under the *Code* should be interpreted in light of the relevant provisions contained in the collective agreements negotiated by the parties. Even if the Board was willing to embark on such an analysis, this could result in inconsistent and unequal rights and protections applying to parties that fall under the scope of the *Code*, depending on the negotiated provisions in the applicable collective agreements. The public interest aspects of the legislation and the Board's attempt to encourage and support the development of good industrial relations and constructive collective bargaining practices could be subverted by individual agreements. The Board is mindful that the reality of the collective bargaining process leads to agreements arrived at through the oft-blunt exercise of power, not

canadien du travail et à la politique en matière de relations de travail, telle qu'elle est exprimée clairement dans le nouvel article 88.1.

(pages 25; et 87)

[27] Le Conseil tient à souligner que cette méthode d'approche n'est pas nouvelle et qu'elle cadre avec ses décisions antérieures. Dans *Saskatchewan Wheat Pool*, précitée, la décision invoquée par l'avocat des syndicats, le Conseil a précisé ce qui suit:

Cela étant dit, il est évident que les parties ne peuvent modifier par entente la définition du terme «grève» qui figure dans la loi. Et elles ne peuvent contourner l'objectif d'ordre public qui consiste à assurer la «paix industrielle», objectif qui sous-tend l'interdiction de faire la grève, en tentant de se dégager des obligations imposées par le *Code* (voir *Watts and Henderson Ltd.*, [1988] OLRB Rep. July 721; *Corporation of the City of Cambridge*, [1989] OLRB Rep. Nov. 1095). Il va sans dire que les parties peuvent négocier des clauses accordant aux employés le droit **individuel** de refuser du travail et que de telles clauses s'appliqueront conformément à l'interprétation qui leur est donnée, sous réserve d'arbitrage. Cependant, le syndicat et ses membres ne peuvent invoquer de telles clauses pour se soustraire du *Code* en revendiquant le droit de refuser **collectivement** de travailler en contravention à l'article 89. Chaque composante de la définition de «grève» établie dans le *Code* comporte un élément de sens important et elle doit se lire en fonction des autres composantes. Ainsi, des gestes qui sont admissibles chez des employés individuels aux termes de la convention collective peuvent constituer une grève illégale lorsqu'ils sont posés «conjointement, de concert ou de connivence», c'est-à-dire en vue de diminuer ou de limiter le rendement.

(pages 210-211; et 14,500)

Analyse de l'objet visé

[28] En l'espèce, les syndicats demandent au Conseil de juger que la définition de grève dans le *Code* doit être interprétée en tenant compte des dispositions pertinentes des conventions collectives négociées par les parties. Même si le Conseil était disposé à se lancer dans une telle analyse, il risquerait d'en résulter que les parties visées par le *Code*, selon les dispositions incorporées par négociation dans les conventions collectives, bénéficieraient de protections et de droits inégaux et manquant d'uniformité. Les aspects de la loi qui touchent à l'intérêt public et la volonté du Conseil de favoriser et d'appuyer l'établissement de saines relations du travail et de pratiques de négociation collective positives risqueraient d'être compromis par les conventions collectives individuelles. Le Conseil garde à l'esprit que la réalité du processus de négociation collective fait que les ententes sont

necessarily "ensuring a just share of the fruits of progress to all" (Preamble of the *Code*).

[29] Nor is the support in the *Code* for free collective bargaining as expressed in the Preamble intended to override or negate the express wishes of Parliament as contained in the specific sections of the *Code* that are enacted in order to achieve the goals stated in the Preamble. In essence, the legislative scheme of the *Code* encourages parties to engage freely in negotiations of the provisions of a collective agreement, which provisions are then intended to govern for the remainder of the term of that agreement, without resorting to economic sanctions, in order to maintain industrial peace and stability. The prohibition against strikes and lockouts during the term of the collective agreement is intended to assist in achieving that goal.

[30] The Board has quite consistently interpreted the definition of strike contained in section 3 from an objective perspective: *International Longshoremen's Association v. Maritime Employers' Association et al.*, [1979] 1 S.C.R. 120; and *Maritime Employers' Association* (1986), 64 di 111 (CLRB no. 559). In *British Columbia Terminal Elevator Operators' Association*, *supra*, the Board again adopted the definition of strike as set out by the Supreme Court of Canada in *Maritime Employers' Association et al.*, *supra*:

... Estey, J., speaking for the Court, noted that a strike is nonetheless a strike even if it is founded upon a principle not to cross picket lines jointly held by employees. Speaking of the *Canada Labour Code* definition of "strike," Estey, J., observed:

"The *Code*, in its present form, repeats the 1948 definition. There is no room for doubt now that Parliament has adopted an objective definition of 'strike', the elements of which are a cessation of work in combination or with a common understanding. Whether the motive be ulterior or expressed is of no import, the only requirement being the cessation pursuant to a common understanding. Here, the concurrent findings foreclose this aspect of this submission.

Refusal to cross a picket line lawfully established by another union cannot be a strike unless it falls within the definition of 'strike' which fortunately for the purposes of this appeal is in substance the same in both statute and contract. This definition requires a cessation of work (a) in 'combination' or (b) in 'concert' or (c) 'in accordance with a common understanding'. In this case the 'concert', the 'combination' or the 'common understanding' may be considered to have a common root in the principle of labour organization which forbids the crossing

conclues par l'exercice souvent brutal d'un rapport de force, ce qui n'assure pas nécessairement «à tous une juste part des fruits du progrès» (Préambule du *Code*).

[29] L'appui accordé à la libre négociation collective par le Préambule ne vise pas non plus à annuler ou à nier la volonté expresse du Parlement telle qu'elle est exprimée dans les dispositions particulières du *Code* promulguées dans le but de réaliser les objectifs énoncés dans le Préambule. Essentiellement, le *Code* invite les parties à négocier librement les dispositions d'une convention collective, dispositions qui sont ensuite censées s'appliquer pour toute la durée de la convention, sans recours à des sanctions économiques, afin d'assurer la paix et la stabilité industrielles. L'interdiction de déclarer une grève ou un lock-out pendant la durée de la convention collective vise à contribuer à la réalisation de cet objectif.

[30] Le Conseil a toujours interprété la définition de «grève» à l'article 3 de façon objective: *Association internationale des débardeurs c. Association des employeurs maritimes et autres*, [1979] 1 R.C.S. 120; et *Association des employeurs maritimes* (1986), 64 di 111 (CCRT n° 559). Dans *British Columbia Terminal Elevator Operators' Association*, précitée, il a de nouveau fait sienne la définition de «grève» énoncée par la Cour suprême du Canada dans *Association des employeurs maritimes et autres*, précitée.

... le juge Estey, s'exprimant au nom de la Cour, a fait remarquer qu'une grève reste une grève même si elle résulte de l'application d'un principe commun aux employés, qui est de ne pas franchir les lignes de piquetage. Au sujet de la définition de «grève» dans le *Code canadien du travail*, le juge Estey a précisé ce qui suit:

«Le *Code* actuel reprend la définition de la loi de 1948. Il n'y a maintenant aucun doute que le Parlement a adopté une définition objective de «grève», dont les éléments constitutifs sont l'arrêt du travail, conjointement ou de connivence. Que le mobile soit secret ou explicite est sans importance, la seule condition étant qu'il y ait arrêt du travail de connivence. En l'espèce, les conclusions concordantes excluent cet aspect des prétentions.

Le refus de franchir un piquet de grève licite d'un autre syndicat ne peut constituer une grève que s'il répond à la définition de grève; heureusement, aux fins du présent pourvoi, elle est essentiellement la même dans la loi et les conventions. Selon cette définition, il doit y avoir arrêt du travail de la part d'employés agissant a) «conjointement» ou b) «de concert» ou c) «de connivence». En l'espèce, ces trois expressions viennent se greffer au même principe syndicaliste fondamental qui interdit de franchir des piquets de grève. Les auteurs de

of picket lines. Section X(b) of the agreement with Local 1039, Article 12:02 of Local 273, and the definition in the *Code*, when given the ordinary meaning of 'common understanding', seem to be an attempt by the authors to provide for the very situation where the 'cessation of work' results from a concept jointly held by the employees, such as the principle against the crossing of picket lines. The contract might have been more precise and included in the 'strike' definition, the cessation of work resulting from a refusal to cross a picket line. However, the question is simply: do the words 'in accordance with a common understanding' embrace the more specific provision that a cessation of work resulting from the application of the commonly understood principle of the labour movement that members of unions should not cross picket lines? The argument is made more complex here because one of the three Collective Agreements does not define 'strike' and none of the Agreements defines 'stoppage of work'. Given the ordinary meaning of these words, there is no room to import a qualification which would exclude a stoppage of work resulting from one circumstance only, namely the honouring of a picket line by the employees comprising the bargaining unit."

(pages 138-139)

[35] The definition of "strike" in the current *Canada Labour Code* remains substantially the same as that which Estey, J., was considering. It is apparent from the agreed statement of facts set out above that the relevant employees have uniformly, at the same time, and unanimously failed to report to work when PSAC picketing has occurred. Such concerted action is a "strike" within the meaning of that word in the *Canada Labour Code*.

(pages 17-18; and 81-82)

[31] The unions are requesting that the Board alter this established approach and consider the subjective circumstances arising from a collective agreement entered into by two parties.

[32] The Board is not prepared to interpret these provisions of the *Code* in such a subjective manner. The Board's jurisdiction does not allow it to modify indirectly the legislation of Parliament nor allow the parties to circumvent it through the endorsement of individually negotiated provisions of a collective agreement that vary and conflict with the *Code*.

[33] In their second argument, the unions requested that the Board refuse to entertain the employer's request for the enforcement of the *Code* on the grounds of equitable estoppel. The estoppel flows from specific provisions agreed upon by the employer in collective bargaining as embodied in the current collective agreement in force between the parties.

l'al. Xb) de la convention de la section locale 1039, de l'art. 12:02 de la section locale 273 et de la définition du *Code* semblent avoir visé, compte tenu du sens ordinaire de l'expression «de connivence», le cas où l'«arrêt du travail» résulte d'un principe commun aux employés, comme l'interdiction de franchir les piquets de grève. La convention aurait pu être plus précise et comprendre dans la définition de «grève» un arrêt du travail résultant du refus de franchir un piquet de grève. Néanmoins, la question est simple: l'expression «de connivence» comprend-elle le cas plus spécifique d'un arrêt du travail résultant de l'application du principe syndicaliste généralement accepté que les syndiqués ne doivent pas franchir les piquets de grève? Le problème se complique en l'espèce du fait qu'une des trois conventions collectives ne définit pas le mot «grève» et qu'aucune ne définit «arrêt de travail». Étant donné le sens ordinaire de ces termes, il n'est pas possible d'y mettre une restriction qui exclurait un arrêt du travail dans un seul cas, savoir le respect d'un piquet de grève par les employés de l'unité de négociation.»

(pages 138-139)

[35] La définition de «grève» dans le *Code canadien du travail* actuel est essentiellement la même que celle que le juge Estey a examinée. Il est évident, d'après l'exposé conjoint des faits reproduit plus haut, que tous les employés en cause, en même temps et unanimement, ne se sont pas présentés au travail quand l'AFPC a dressé des lignes de piquetage. Une telle action concertée est une «grève» au sens donné à ce terme dans le *Code canadien du travail*.

(pages 17-18; et 81-82)

[31] Les syndicats demandent au Conseil de déroger à cette méthode d'approche bien établie et d'examiner les circonstances subjectives découlant d'une convention collective conclue par les parties.

[32] Le Conseil n'est pas disposé à interpréter les dispositions en question du *Code* de façon subjective. Sa compétence ne l'autorise pas à modifier indirectement la législation du Parlement ni à permettre aux parties de la contourner en avalisant les dispositions particulières d'une convention collective qui s'écarteraient du *Code* et qui entrent en conflit avec celui-ci.

[33] Dans leur deuxième argument, les syndicats, alléguant la préclusion en equity, demandent au Conseil de refuser d'instruire la demande de l'employeur d'appliquer le *Code*. La préclusion juridique découle des dispositions particulières incorporées dans la convention collective actuellement en vigueur, qui ont été convenues par l'employeur lors de la négociation collective.

[34] The dangers inherent in the respondent unions' argument are obvious. In other circumstances and times, when the pendulum of power swings in favour of an employer and away from a union, the vulnerability of employees and the union both individually and collectively to the loss of the most basic rights under the *Code* could be significant. The *Code* is intended to ensure that both unions and employers operate in relation to each other and to employees, in a more stable environment than that proposed by the respondent unions.

[35] This second argument must be rejected as well. In essence, it is identical to the first argument, in that the unions again propose that the provisions of a collective agreement could interfere with and effectively nullify specific protections, rights or requirements contained in the *Code*. Although the argument is framed in equity rather than in law, the effect is the same; in both cases, the argument must fail and the statutory prohibition must take precedence over the parties' contractual rights.

Conclusion

[36] According to the uncontested evidence before the Board, employees were refusing to work in combination, in concert, and in accordance with a common understanding, in support of another union and its members. It was generally accepted that, **but for the provisions of the various collective agreements**, the conduct of the employees would be considered unlawful as being contrary to section 89.

[37] The Board determined that the specific provisions of the collective agreements that govern the relations between the parties do not change the nature of the concerted and unlawful conduct that took place on December 30, 1999 and that constituted a strike in accordance with the provisions of the *Code*.

CASES CITED

British Columbia Terminal Elevator Operators' Association, [1999] CIRB no. 6; and 53 CLRBR (2d) 67

International Longshoremen's Association v. Maritime Employers' Association et al., [1979] 1 S.C.R. 120

Maritime Employers' Association (1986), 64 di 111 (CLRBR no. 559)

[34] Les dangers inhérents à l'argument des syndicats intimés sont évidents. Dans d'autres circonstances et en d'autres temps, lorsque le rapport de force évoluerait en faveur de l'employeur, la vulnérabilité individuelle et collective des employés et du syndicat résultant de la perte des droits les plus fondamentaux prévus par le *Code* pourrait être significative. Le *Code* a pour but de faire en sorte que les syndicats et les employeurs entretiennent des relations mutuelles, de même qu'avec les employés, dans un climat plus stable que ce que proposent les syndicats intimés.

[35] Ce deuxième argument doit aussi être rejeté. Il est au fond identique au premier en ce sens que, selon les syndicats, les dispositions d'une convention collective pourraient là encore empiéter sur les protections, les droits ou les obligations prévus par le *Code* et en fait les réduire à néant. Bien que cet argument soit présenté sous l'angle de l'équité plutôt que du droit, la conséquence est la même; dans les deux cas, il doit être rejeté et l'interdiction législative doit avoir préséance sur les droits contractuels des parties.

Conclusion

[36] D'après les éléments de preuve non contestés présentés au Conseil, les employés ont refusé de travailler conjointement, de concert et de connivence pour appuyer un autre syndicat et ses membres. Les parties reconnaissent de façon générale que, **n'eussent été les dispositions des diverses conventions collectives**, les agissements des employés auraient été jugés illégaux du fait qu'ils contrevenaient à l'article 89.

[37] Le Conseil conclut que les dispositions particulières des conventions collectives régissant les relations entre les parties ne changent pas la nature de l'action concertée et illicite qui est survenue le 30 décembre 1999 et qui constitue une grève au sens du *Code*.

AFFAIRES CITÉES

Association des employeurs maritimes (1986), 64 di 111 (CCRT n° 559)

Association internationale des débardeurs c. Association des employeurs maritimes et autres, [1979] 1 R.C.S. 120

British Columbia Terminal Elevator Operators' Association, [1999] CCRI n° 6; et 53 CLRBR (2d) 67

Saskatchewan Wheat Pool (1994), 93 di 201; and 94
CLLC 16,060 (CLRB no. 1055)

Saskatchewan Wheat Pool (1994), 93 di 201; et 94
CLLC 16,060 (CCRT n° 1055)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 3; 88.1; 89; 91

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 3; 88.1; 89; 91

Consult
Tribunal

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Canadian Union of Public Employees, Local 3810 and Claude Duguay et al.,

co-applicants,
and

Brian Craig, Robert Duffy, Maritime Employers Association, International Longshoremen's Association, Local 1657 and Board of Trustees of the MEA-ILA Pension Plan,

respondents,
and

Société des Arrimeurs du Québec Inc.,
mis-en-cause.

CITED AS: Claude Duguay et al.

Board Files: 20804
20906

Decision no. 62
March 6, 2000

Application for an interim order pursuant to section 19.1 of the *Canada Labour Code, Part I*.

Interim order - Practice and procedure - The Canadian Union of Public Employees filed an application for an interim order, seeking to have suspended to final decision of the Board the requirement for the checkers to select a benefit option under the terms of an MEA-ILA pension and group insurance plan - CUPE alleges that this measure results directly from the application filed under section 34(7) and that only an interim order by the Board can remedy the harmful effects of the consequences of this election - The Board observes that it was not until four years later that, as a result of a decision by the Quebec Court of Appeal, CUPE elected to submit the dispute over rights arising from the pension and welfare plans to the Board in order to delay once again the inevitable consequences of the change of bargaining agent and employer representative - In the Board's view, CUPE has not adduced convincing evidence that it has based its action on urgency or any risk to the rights of the parties or to the objectives of the *Code* or that it would be appropriate to issue an interim order to postpone an election of benefits under an MEA-ILA pension and

Motifs de décision

Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3810 et Claude Duguay et autres,

corequérants,
et

Brian Craig, Robert Duffy, Association des employeurs maritimes, Association internationale des débardeurs, section locale 1657, et le Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM-AID,

intimés,
et

Société des Arrimeurs du Québec Inc.,
mise en cause.

CITÉ: Claude Duguay et autres

Dossiers du Conseil: 20804
20906

Décision n° 62
le 6 mars 2000

Demande d'ordonnance provisoire fondée sur l'article 19.1 du *Code canadien du travail, Partie I*.

Ordonnance provisoire - Pratique et procédure - Le Syndicat canadien de la fonction publique a présenté une demande d'ordonnance provisoire afin de faire suspendre jusqu'au jugement final du Conseil, l'obligation des vérificateurs de choisir une option de prestations aux termes d'un régime de retraite et d'assurances collectives AEM-AID - Le SCFP allègue que cette mesure résulte directement de la demande fondée sur le paragraphe 34(7) et que seule une ordonnance provisoire du Conseil peut remédier aux effets néfastes des conséquences d'un tel choix - Le Conseil constate que ce n'est que quatre ans après l'expiration de la convention collective, en raison d'une décision de la Cour d'appel du Québec que le SCFP a choisi de soumettre le litige concernant les droits découlant du régime de retraite et du plan de sécurité sociale à la compétence du Conseil afin de retarder encore une fois les conséquences inévitables suite au changement d'agent négociateur et de représentant de l'employeur - Le Conseil est d'avis que le SCFP n'a pas démontré par une preuve convaincante, que celle-ci soit fondée sur l'urgence, la mise en péril des droits des

group insurance plan, the deadline for which is March 7, 2000 - The Board can only find from the whole of the evidence produced by the parties that the issue in this case could be subject to negotiations between CUPE and SAQ; and it is with this in view that the Board rules that it need not intervene in the balance of power between the parties at this stage of the proceedings - Application rejected.

Interim order - Section 19.1 - An application for an interim order is an exceptional measure - In addition to relying on the objectives of the *Code* respecting industrial peace and the conduct of effective labour relations, the question must be based on a colour of law before the existence of a serious question or the balance of convenience can even be considered - The Board's decision must therefore be based on matters over which it has jurisdiction.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, sitting alone under section 14(3)(f) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*. A hearing was held in Montréal on March 3, 2000.

Appearances

Mr. Alphonse Lacasse, for the Société des Arrimeurs du Québec Inc.;

Ms. Helena Oliveira, for the Canadian Union of Public Employees, Local 3810 (CUPE) and Claude Duguay et al.;

Mr. Gérard Rochon, for the Maritime Employers Association (MEA) and the Board of Trustees of the MEA/ILA Pension Plan represented by Brian Craig and the International Longshoremen's Association, Local 1657 (ILA), represented by Robert Duffy.

I - The Application

[1] This matter concerns an application by CUPE for an interim order under section 19.1 to suspend the next March 7 deadline to elect benefits under the terms of an MEA-ILA pension and group insurance plan until a

parties ou la mise en péril des objectifs du *Code*, qu'il serait opportun d'émettre une ordonnance provisoire visant à remettre à une date ultérieure l'obligation de choisir une option de prestations aux termes d'un régime de retraite et d'assurances collectives AEM-AID dont la date de tombée est le 7 mars 2000 - En regard de l'ensemble des éléments présentés par les parties, le Conseil ne peut que constater que l'objet du présent litige pourrait faire partie de négociations entre le SCFP et la SAQ et c'est dans cette optique que le Conseil décide qu'il n'a pas à se substituer au rapport de forces entre les parties à ce stade-ci des procédures - La demande est donc rejetée.

Ordonnance provisoire - Article 19.1 - Une demande d'ordonnance provisoire est une mesure exceptionnelle - En plus de s'appuyer sur les objectifs du *Code* ayant trait à la paix industrielle et la bonne conduite des relations de travail, encore faut-il que la question soit fondée sur une apparence de droit avant même de considérer l'existence d'une question sérieuse ou la balance des inconvénients - La décision du Conseil doit donc reposer sur les éléments susceptibles d'engager sa compétence.

Le Conseil était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, siégeant seule en vertu de l'article 14(3)f) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*. Une audience a été tenue à Montréal, le 3 mars 2000.

Ont comparu

M^e Alphonse Lacasse, pour la Société des Arrimeurs du Québec Inc.;

M^e Helena Oliveira, pour le Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3810 (SCFP) et Claude Duguay et autres;

M^e Gérard Rochon, pour l'Association des employeurs maritimes (AEM), le Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM-AID représenté par Brian Craig et l'Association internationale des débardeurs, section locale 1657 (AID), représentée par Robert Duffy.

I - La demande

[1] Il s'agit d'une demande d'ordonnance provisoire présentée par le SCFP en vertu de l'article 19.1, visant à suspendre jusqu'au jugement final de la demande principale fondée sur le paragraphe 34(7), l'obligation

final decision is rendered on the main application under section 34(7).

[2] This application includes a request by the respondents that the evidence filed in two previous Board files, 553-5 and 551-63, be filed as evidence in this case. After hearing the parties' submissions, the Board allowed this evidence to be filed subject to its relevance.

[3] On December 22, 1999, CUPE filed an application under section 34(7) for a Board order that would enable (i) CUPE to sit on the Board of Trustees of a pension plan in effect between the MEA and the ILA; (ii) the checkers in the Port of Québec to continue to be members of the said pension plan; and (iii) the checkers in the Port of Québec to remain eligible for the group insurance plan administered by that same Board of Trustees. In the alternative, CUPE requested an order that would at the very least provide for a refund to the checkers of all accumulated amounts in their pension plan as well as actuarialized profits.

[4] On February 18, 2000, CUPE filed an application for an interim order alleging that, on February 10, 2000, the checkers were informed that they were required to make an election before March 7, 2000 with respect to the termination of their membership in the plan: either to deposit the accumulated amounts in an RRSP or with an insurer or to opt for a deferred annuity payable starting at age 65. If they did not choose the former, the checkers were deemed to have elected the deferred annuity. CUPE alleges that this measure results directly from the application filed under section 34(7) and that only an interim order by the Board can remedy the harmful effects of the consequences of this election.

II - The Facts

[5] A description of the facts dating back several years will be useful in understanding the issues of this application.

[6] On June 20, 1995, the Board certified CUPE for a unit including "all employees assigned to cargo checking employed by all employers in the longshoring field within the territorial limits of the Port of Québec"

de choisir une option de prestations aux termes d'un régime de retraite et d'assurances collectives AEM-AID dont la date de tombée est le 7 mars prochain.

[2] Cette demande est assortie d'une autre demande de la part des intimés, soit que la preuve versée dans deux dossiers antérieurs du Conseil, soit le 553-5 et le 551-63, soit déposée dans le présent dossier. Après avoir entendu les représentations des parties, le Conseil a accepté que cette preuve soit versée sous réserve de sa pertinence.

[3] Le 22 décembre 1999, le SCFP dépose une demande en vertu du paragraphe 34(7) visant à obtenir une ordonnance du Conseil qui permettrait (i) au SCFP de siéger au sein du Comité des fiduciaires d'un régime de retraite en vigueur entre l'AEM et l'AID; (ii) aux vérificateurs du Port de Québec de continuer à participer audit régime de retraite; et (iii) aux vérificateurs du Port de Québec de demeurer admissibles au régime d'assurance-collective administré par ce même Comité des fiduciaires. Subsidiairement, le SCFP requiert une ordonnance qui permettrait, à tout le moins, aux vérificateurs la remise du total des sommes accumulées dans leur régime de retraite ainsi que les gains actuariels.

[4] Le 18 février 2000, le SCFP présente une demande d'ordonnance provisoire alléguant que les vérificateurs ont été sommés le 10 février 2000 d'exercer leur option avant le 7 mars 2000 quant à la cessation de leur participation au régime: soit en déposant les sommes accumulées dans un RÉER ou chez un assureur; soit en optant pour une rente différée payable à compter de 65 ans. À défaut de choisir l'une ou l'autre des options, les vérificateurs sont présumés avoir opté pour la rente différée. Le SCFP allègue que cette mesure résulte directement de la demande déposée en vertu du paragraphe 34(7) et que seule une ordonnance provisoire du Conseil peut remédier aux effets néfastes des conséquences d'un tel choix.

II - Les faits

[5] Afin de comprendre les enjeux de la présente demande, il y a lieu de dresser l'historique des faits qui remonte à plusieurs années.

[6] Le 20 juin 1995, le Conseil accrédite le SCFP pour une unité comprenant «tous les employés affectés à la vérification des cargaisons à l'emploi de tous les employeurs oeuvrant dans le domaine du débardage

(hereinafter "the checkers in the Port of Québec"). The outgoing union was the ILA. Following this change of allegiance, the employers were in turn required to choose a representative under section 34(3)(a). On January 25, 1996, the Board issued an order to take effect at one minute past midnight on January 28, 1996, appointing the Société des Arrimeurs du Québec (SAQ) as the employer representative. Appended to this order was an agreement between the employers on interim measures arising from the substitution. The provisions at the origin of this case are as follows:

(B) Financial responsibilities for obligations arising from the collective agreement

...

(ii) Starting on the transition date, the new employer representative will take charge of and assume all administrative and financial responsibilities and obligations of employer representative toward the unions and employees as well as those provided for in section 34 of the *Canada Labour Code*. It will furthermore exercise all rights of employer representative starting on that date.

...

(G) Checkers' pension fund

No interim measure will be needed or relevant with regard to the question of the checkers' pension fund.

(pages 2-3; translation)

[7] On March 29, 1996, the checkers were informed by the Board of Trustees that they no longer belonged to the pension plan and, on May 2, 1996, were called upon to make their election known before May 29, 1996. On May 23, 1996, CUPE sent the Board of Trustees representatives a formal request to extend the deadline for the checkers in the Port of Québec to make their election "until final judgment is rendered by a competent tribunal with respect to their status as pension plan members." At the same time, on May 23, 1996, the applicants instituted an action for declaration of nullity and permanent injunction and filed a motion for interlocutory injunction before the Superior Court, requesting an extension of the deadline until a final decision had been rendered on the merits.

dans les limites du territoire géographique du port de Québec» (ci-après «les vérificateurs du Port de Québec»). Le syndicat sortant est l'AID. Suite à ce changement d'allégeance, les employeurs à leur tour sont sommés de choisir un représentant en vertu de l'alinéa 34(3)a). Le 25 janvier 1996, le Conseil rend une ordonnance nommant la Société des Arrimeurs du Québec (SAQ) à titre de représentant patronal, qui prend effet à compter du 28 janvier 1996 à 00h01. À cette ordonnance est annexée une entente conclue entre les employeurs sur les mesures transitoires découlant de la substitution. Les dispositions à l'origine du présent litige sont les suivantes:

B) Responsabilités financières pour les obligations découlant de la convention collective

...

(ii) Le nouveau représentant patronal prendra en charge et assumera, à compter de la date de transition, toutes les responsabilités et obligations administratives et financières du représentant patronal envers les syndicats et employés ainsi que celles prévues à l'article 34 du *Code canadien du travail*. Il exercera en outre, à compter de cette date, tous les droits du représentant patronal.

...

G) Fonds de pension des vérificateurs

Aucune mesure transitoire ne sera utile ou opportune relativement à la question du fonds de pension des vérificateurs.

(pages 2 et 3)

[7] Le 29 mars 1996, les vérificateurs sont avisés par le Comité des fiduciaires de leur cessation de participation au régime de retraite, et le 2 mai 1996, il sont sommés de transmettre leur choix d'options avant le 29 mai 1996. Le 23 mai 1996, le SCFP fait parvenir aux représentants du Comité des fiduciaires une mise en demeure demandant de prolonger le délai dans lequel les vérificateurs du Port de Québec doivent sélectionner une option «jusqu'à ce qu'un jugement final intervienne par un tribunal compétent relativement à leur statut de participant ou non dans le régime de retraite.» Simultanément, le 23 mai 1996, les requérants déposent une action déclaratoire en nullité et en injonction permanente ainsi qu'une requête en injonction interlocutoire devant la Cour supérieure demandant une extension du délai jusqu'à ce qu'une décision finale soit rendue sur le bien-fondé.

[8] On April 16, 1997, the respondents, through their counsel, granted "a suspension of the deadline to make the election submitted to them on March 29, 1996 until the Superior Court has decided the question." The motion for interlocutory injunction respecting the pension plan was not filed.

[9] On May 22, 1997, the Board of Trustees terminated the group insurance plan as a result of the unsuccessful discussions concerning the transition to another plan and offered the checkers the opportunity to exercise their right to convert this group insurance to individual insurance with the same insurer.

[10] On June 25, 1997, through another amended declaration, CUPE requested that the rights of the checkers in the Port of Québec in the group insurance plan be maintained until final judgment was rendered on the action for declaration of nullity and permanent injunction.

[11] On June 27, 1997, the Superior Court rendered an initial decision, refusing to grant an interlocutory injunction with respect to the group insurance plan. Judge Julie Dutil wrote as follows:

An interim interlocutory injunction is an exceptional measure that cannot be granted except in extremely urgent cases. Furthermore, the rules applying thereto must be interpreted more strictly than in the case of an interlocutory injunction (*Société minière Louvem inc. c. Aur Resources inc.*, [1990] R.J.Q. 772 (C.S.)).

The first condition to be met is that of sufficient colour of law, or the existence of a serious question to be decided, as opposed to a frivolous or vexatious question.

In the case at bar, we are satisfied after reviewing the issues raised in the applicants' pleading that the question is serious.

We must then determine whether the plaintiffs would suffer irreparable prejudice if the interim interlocutory injunction were not granted. Irreparable prejudice is prejudice that cannot be remedied by damages, or can be with difficulty. It refers more to the nature of the prejudice rather than its scope (*RJR - MacDonald inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311; *Québec (Procureur général) c. Poirier*, [1995] R.J.Q. 1028 (C.A.)).

This test is not met in the instant case. If the interim interlocutory injunction is not granted, the plaintiffs will no longer be covered by the group insurance they have enjoyed to date. This group insurance includes life insurance, short- and

[8] Le 16 avril 1997, les intimés par l'entremise de leur procureur accordent «une suspension de délai pour faire l'option qui leur a été soumise le 29 mars 1996 jusqu'à ce que la Cour supérieure ait tranché la question.» La requête en injonction interlocutoire concernant le régime de retraite n'est pas présentée.

[9] Le 22 mai 1997, le Comité des fiduciaires met fin au régime d'assurance collective en raison des discussions infructueuses concernant la transition dans un autre régime en offrant aux vérificateurs de se prévaloir de leur droit de convertir cette assurance collective en assurance individuelle auprès du même assureur.

[10] Le 25 juin 1997, le SCFP, par le biais d'une déclaration réamendée, demande que soient maintenus les droits des vérificateurs du Port de Québec dans le régime d'assurance collective jusqu'à ce qu'un jugement final sur l'action déclaratoire en nullité et en injonction permanente soit rendu.

[11] Le 27 juin 1997, la Cour supérieure rend une première décision refusant d'accorder une injonction interlocutoire concernant le régime d'assurance collective. La juge Julie Dutil dit ceci:

L'injonction interlocutoire provisoire est une mesure exceptionnelle qui ne peut être accordée que dans les cas extrêmement urgents. De plus, les règles qui s'y appliquent doivent s'interpréter avec plus de rigueur que dans le cas d'une injonction interlocutoire (*Société minière Louvem inc. c. Aur Resources inc.*, [1990] R.J.Q. 772 (C.S.)).

La première condition qui doit être rencontrée est une apparence de droit suffisante ou encore l'existence d'une question sérieuse à juger par opposition à une question futile ou vexatoire.

En l'espèce, l'examen des questions soulevées dans la procédure des demandeurs nous convainc que la question est sérieuse.

Il nous faut ensuite déterminer si les demandeurs subiraient un préjudice irréparable si l'injonction interlocutoire provisoire n'était pas accordée. Le préjudice irréparable est celui qui n'est pas susceptible d'être compensé par des dommages-intérêts ou peut difficilement l'être. Il a trait à la nature du préjudice plutôt qu'à son étendue (*RJR - MacDonald inc. c. Canada (P.G.)*, [1994] 1 R.C.S. 311; *Québec (Procureur général) c. Poirier*, [1995] R.J.Q. 1028 (C.A.)).

Ce critère n'est pas rencontré dans la présente affaire. En effet, si l'injonction interlocutoire provisoire n'est pas émise, les demandeurs ne seront plus couverts par l'assurance collective dont ils bénéficiaient jusqu'à présent. Cette

long-term disability insurance, hospital insurance, supplementary health insurance and dental insurance.

However, if the plaintiffs succeed in their declaratory action for nullity and permanent injunction, they can be compensated for losses suffered after July 1, 1997. The prejudice is not irreparable; it is quantifiable.

On the balance of convenience, the defendants would suffer greater prejudice if the interim interlocutory injunction were issued. By extending insurance coverage, the order would give rise to an obligation to compensate the plaintiffs for any claims made. If they were successful, this compensation would then have been paid incorrectly and could not be refunded in view of the injunction extending the insurance coverage.

FOR THESE REASONS, the undersigned, as judge sitting in chambers, DISMISSES the plaintiffs' application for interim interlocutory injunction. ...

(Syndicat canadien de la fonction publique et autres c. Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM - AID et autres, no. 200-05-004507-963, June 27, 1997 (Que. S.C.), pages 4-5; translation)

[12] On April 8, 1998, the respondents filed a motion for declinatory exception before the Superior Court, alleging that the Canada Labour Relations Board had sole authority to decide all questions arising under section 34.

[13] On June 11, 1998, the Superior Court granted the respondents' application for declinatory exception and ruled that the Canada Labour Relations Board, not the Superior Court, had jurisdiction in the matter concerning section 34. This judgment was set down for appeal on July 3, 1998.

[14] On October 18, 1999, the Court of Appeal unanimously dismissed the appeal

... subject to the appellants' right to apply again to the Superior Court, should the Canada Labour Relations Board decline jurisdiction or be declared without jurisdiction to decide the matter by the judicial body over it.

(Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3810 et autres c. Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM - AID et autres, no. 200-09-002139-985, October 18, 1999 (Que. C.A.), page 2; translation)

assurance collective comprend notamment une assurance-vie, une assurance invalidité de courte et longue durée, une assurance hospitalisation, une assurance-maladie supplémentaire et une assurance dentaire.

Or, si les demandeurs obtiennent gain de cause sur leur action déclaratoire, en nullité et en injonction permanente, ils pourront être indemnisés des pertes subies à compter du 1^{er} juillet 1997. Le préjudice n'est pas irréparable, il est quantifiable.

Quant à la prépondérance des inconvénients, ce sont les défendeurs qui subiraient un plus grand préjudice si l'injonction interlocutoire provisoire était émise. En effet, en prolongeant la couverture d'assurance, l'ordonnance entraînerait l'obligation d'indemniser les demandeurs en cas de réclamations. S'ils ont gain de cause en défense, ces indemnités auraient alors été versées sans droit et ne pourraient être remboursées compte tenu de l'injonction prolongeant la couverture d'assurance.

PAR CES MOTIFS, la soussignée, comme juge siégeant en chambre, REJETTE la requête des demandeurs sur l'injonction interlocutoire provisoire ...

(Syndicat canadien de la fonction publique et autres c. Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM - AID et autres, n° 200-05-004507-963, 27 juin 1997 (C.S. Qué.), pages 4-5)

[12] Le 8 avril 1998, les intimés déposent une requête en exception déclinatoire devant la Cour supérieure alléguant que le Conseil canadien des relations du travail a seul compétence pour trancher toutes questions découlant de l'article 34.

[13] Le 11 juin 1998, la Cour supérieure accueille la requête en exception déclinatoire des intimés et statue que c'est le Conseil canadien des relations du travail et non la Cour supérieure qui a compétence sur le litige portant sur l'article 34. Ce jugement est inscrit en appel le 3 juillet 1998.

[14] Le 18 octobre 1999, la Cour d'appel rejette à l'unanimité le pourvoi

... sous réserve du droit des appelants de s'adresser de nouveau à la Cour supérieure, au cas où le Conseil canadien des relations du travail déclinerait compétence ou était déclaré incompétent pour trancher le litige, par l'instance judiciaire dont il dépend.

(Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3810 et autres c. Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM - AID et autres, n° 200-09-002139-985, 18 octobre 1999 (C.A. Qué.), page 2)

III - CUPE's Submissions

[15] The applicant submits that the courts have ruled solely on the form of the remedy not on the merits. An application for declinatory exception would not dispose of the merits of the case and thus the suspension of the deadline for making an election must continue until all remedies are exhausted, including final judgment by this Board.

[16] The applicant submits that this case is highly complex, that the issues are important, that there is no urgency apart from the decision by the Board of Trustees, that it would be unfair for the checkers to have to make their election under an arbitrary deadline and that this action violates the Board of Trustees' undertaking to suspend the deadlines until final judgment is rendered. The checkers have contributed to the plan throughout their entire lives, for more than 30 years in some cases. Their rights cannot be removed other than by a final judgment of the Board. By setting a final deadline, the Board of Trustees is taking the law into its own hands over a change in union allegiance.

[17] The applicant also submits that the agreement appended to the Board's order of January 25, 1996, providing that no interim measure is necessary as a result of the decision by the Board of Trustees, meant that the checkers in the Port of Québec continued to enjoy the benefits of both welfare plans.

[18] The applicant alleges that, since the *Bibeault* decision (*U.E.S., Local 298 v. Bibeault*, [1988] 2 S.C.R. 1048), section 19.1 must be interpreted in a pragmatic and functional way. By granting it expanded powers, Parliament has given the Board the authority to issue any order it deems appropriate in accordance with the objectives of Part I of the *Code*, all on a fair and equitable basis. It is the purpose of section 24(4) to maintain stable conditions of employment until an agreement is negotiated. Furthermore, section 36.1 cannot be used to remove rights following a change of union allegiance. The Board must therefore consider the merits before the checkers can be forced to elect either the pension plan or group insurance. In the interests of industrial peace and sound labour relations, the applicant requests that the application for an interim

III - Observations du SCFP

[15] Selon le requérant, les tribunaux de droit commun ont statué uniquement sur la question du recours et non sur le fond. Une demande en exception déclinatoire ne disposerait pas du fond de l'affaire et donc la suspension de délai pour choisir une option doit continuer jusqu'à l'épuisement de tous les recours, y compris le jugement final du présent Conseil.

[16] Le requérant soutient que ce dossier est fort complexe, que les enjeux sont importants, qu'il n'y a aucune urgence autre que la décision du Comité des fiduciaires, qu'il serait injuste que les vérificateurs aient à exercer leur option sous le coup d'un délai arbitraire et que cette action va à l'encontre de l'engagement du Comité des fiduciaires de suspendre les délais jusqu'à jugement final. Les vérificateurs ont contribué au régime pendant toute leur vie, dans certains cas plus de 30 ans. Ils ne peuvent être destitués de leurs droits que suite à un jugement définitif du Conseil. Fixer une date de tombée constitue pour le Comité se faire justice à soi-même face à un changement d'allégeance syndicale.

[17] Le requérant soutient également que l'entente annexée à l'ordonnance du Conseil du 25 janvier 1996, prévoyant qu'aucune mesure transitoire n'était nécessaire en raison de la décision du Comité des fiduciaires, voulait dire que les vérificateurs du Port de Québec continuaient à bénéficier des avantages des deux régimes de sécurité sociale.

[18] Selon le requérant, depuis l'arrêt *Bibeault* (*U.E.S., Local 298 c. Bibeault*, [1988] 2 R.C.S. 1048), l'article 19.1 doit recevoir une interprétation pragmatique et fonctionnelle. En lui octroyant des pouvoirs élargis, le législateur a donné au Conseil le pouvoir d'émettre toute ordonnance qu'il juge indiquée en tenant compte des objectifs du *Code* dans la Partie I, le tout fondé sur une base juste et équitable. Il est donc de la fonction de l'article 24(4) de maintenir des conditions d'emploi qui assurent une stabilité en attendant de négocier une convention. Par ailleurs, l'article 36.1 ne peut être utilisé pour faire perdre des droits suite à un changement d'allégeance syndicale. Ainsi donc, le Conseil doit se pencher sur le fond avant de forcer les vérificateurs à exercer leur option, que ce soit le régime de retraite ou l'assurance collective. Dans l'intérêt de

order be granted, without ruling on the merits of the application under section 34(7).

IV - Respondents' Submissions

[19] The respondents argue that what is at issue is a protection order and that the Board must rely on the same criteria as the courts, that is to say, that there must be a colour of law regardless of urgency and inconvenience. They submit that:

- the collective agreement expired on December 31, 1991;
- it has not since been renewed, even though Claude Duguay, the union's secretary-treasurer, sent a notice of review of agreement on September 20, 1991;
- the right to strike and lockout has been vested since January 1, 1994 and neither of the parties has exercised that right;
- the protection under section 50 respecting the freeze of working conditions no longer applies;
- the employer unilaterally amended the provisions of the collective agreement concerning the employer's contributions to the pension and welfare plans on February 7, 1994;
- the employer also suspended the job security program on August 26, 1995;
- there was a substitution of employer on January 28, 1997, as a result of which the SAQ now has full responsibility for the financial obligations arising under the collective agreement.

[20] They thus submit that the pension and welfare plans constituted under article 24 of the collective agreement, as it pertains to the checkers in the Port of Québec, no longer apply. The pension plan is a joint fund between the checkers in the Port of Montréal and those in the Port of Québec represented by the ILA and the MEA. This fund is supported by the sole financial contribution of the employer (article 3.2 of the *I.L.A. Checkers - Quebec Locals, 1994 Pension Plan*) and was terminated with the non-renewal of the collective

la paix industrielle et de la bonne conduite des relations de travail, le requérant demande d'accueillir la demande d'ordonnance provisoire, sans se prononcer sur le fondement de la demande en vertu du paragraphe 34(7).

IV - Observations des intimés

[19] Pour leur part, les intimés plaident qu'il s'agit d'une ordonnance de sauvegarde et que le Conseil doit s'inspirer des mêmes critères que les tribunaux, c'est-à-dire qu'il doit y avoir une apparence de droit, mis à part l'urgence et les inconvénients. Ils soutiennent que

- la convention collective a pris fin le 31 décembre 1991;
- elle n'a pas été renouvelée depuis, bien que le secrétaire-trésorier du syndicat, Claude Duguay, ait fait parvenir un avis de révision de la convention le 20 septembre 1991;
- le droit de grève et de lock-out est acquis depuis le 1^{er} janvier 1994 et ni l'une ni l'autre des parties n'a exercé ce droit;
- la protection de l'article 50 quant au gel des conditions de travail ne s'applique plus;
- l'employeur a modifié unilatéralement les dispositions de la convention collective traitant des contributions de l'employeur aux régimes de pension et de sécurité sociale le 7 février 1994 ;
- l'employeur a aussi interrompu le programme de sécurité d'emploi le 26 août 1995;
- il y a eu une substitution d'employeur le 28 janvier 1997 qui fait en sorte que c'est la SAQ qui a maintenant pleine responsabilité pour les obligations financières découlant de la convention collective.

[20] Ils affirment ainsi que le régime de retraite et le plan de sécurité sociale constitués en vertu de l'article 24 de la convention collective en ce qu'elle a trait aux vérificateurs du Port de Québec ne s'appliquent plus. Le régime de retraite est un fonds conjoint entre les vérificateurs du Port de Montréal et du Port de Québec représentés par l'AID et l'AEM. Ce fonds est soutenu uniquement par une contribution financière de l'employeur (article 3.2 du *I.L.A. Checkers - Quebec Locals, 1994 Pension Plan*) et prend fin avec le non-

agreement. As a result of the certification change for the checkers in the Port of Québec, neither CUPE nor the SAQ belong to this plan. Consequently, as of January 28, 1996, the pension fund should have been split and the value of the contributions by the checkers in the Port of Québec redistributed to a new plan created with the new union and the new employer representative. As rights under the plan ended in January 1996, there is no colour of law on which to base the application under section 19.1 and thus no basis for a claim.

[21] The respondents also contend that the agreement extending the deadlines applied only to the proceedings before the Superior Court, which was to determine common law jurisdiction. The extension of the deadline granted until the Court of Appeal's decision was rendered does not necessarily mean that the deadline must be extended until all possible proceedings are concluded, including those before the Board. The notice sent to the checkers in the Port of Québec to make their election is governed by the provisions of the *Pension Benefits Standards Act, 1985*, not by Court proceedings.

[22] The absence of a collective agreement and the change in union allegiance have the effect of terminating the welfare plan, that is, the pension plan and the insurance plan. The administrators thus have a duty to take the necessary steps to give the beneficiaries a choice of either transfer to a new plan or receive deferred benefits. This was the subject of a unanimous decision by the Board of Trustees on November 15, 1995. Richard Verreault, representing the checkers in the Port of Québec, attended that meeting and took no action to express his disagreement as provided for in article 11.3.5 of the plan. Consequently, when the parties appeared before the Board on January 4, 1996, no interim measure was necessary by reason of the Board of Trustees' decision.

[23] The respondents submit that neither the union nor the employees have lost their rights. The onus is on them to decide on a new plan through a collective agreement. As there is no basis under a collective agreement, the administrators are beyond the Board's power of control.

renouvellement de la convention collective. En raison du changement d'accréditation des vérificateurs du Port de Québec, ni le SCFP, ni la SAQ ne participent à ce régime. Donc, à compter du 28 janvier 1996, le fonds de pension aurait dû être scindé et la valeur des contributions des vérificateurs du Port de Québec redistribuée dans un nouveau régime créé avec le nouveau syndicat et le nouveau représentant patronal. Comme les droits au régime ont pris fin en janvier 1996, il n'existe aucune apparence de droit sur laquelle fonder la demande présentée en vertu de l'article 19.1, et donc aucun fondement pour une réclamation.

[21] Les intimés soulèvent également que l'entente intervenue qui prolongeait les délais ne s'appliquait qu'aux procédures devant la Cour supérieure, qui devait trancher la juridiction de droit commun. Ce n'est pas parce qu'un délai additionnel a été accordé pour la décision de la Cour d'appel que ce délai doit se prolonger jusqu'à la conclusion de toutes les procédures possibles, y compris celles devant le Conseil. L'avis envoyé aux vérificateurs du Port de Québec pour exercer leur option dépend des dispositions de la *Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension* et non des recours devant les tribunaux.

[22] L'absence de convention collective et le changement d'allégeance syndicale ont l'effet de mettre fin au plan de sécurité sociale, soit le régime de retraite et le plan d'assurances. Les fiduciaires ont donc le devoir de prendre les moyens nécessaires pour permettre aux bénéficiaires de faire leur choix entre le transfert à un nouveau plan et des prestations différées. Cette décision a fait l'objet d'une décision unanime du Comité des fiduciaires le 15 novembre 1995. Richard Verreault, représentant des vérificateurs du Port de Québec a participé à cette assemblée et n'a posé aucun geste concret enregistrant sa dissidence tel qu'il est prévu à l'article 11.3.5 du régime. Conséquemment, lorsque les parties sont venues devant le Conseil le 4 janvier 1996, aucune mesure transitoire n'était nécessaire vu la décision du Comité des fiduciaires.

[23] Les intimés prétendent que ni le syndicat ni les employés n'ont perdu leurs droits. Il n'appartient qu'à eux de décider d'un nouveau régime par voie d'une convention collective. En l'absence d'un fondement dans la convention collective, les fiduciaires échappent au pouvoir de contrôle du Conseil.

[24] The respondents submit that a four-year time frame to make an election is unreasonable. The fact that the matter was before the courts does not excuse the time frame. This has resulted in expenses for the plan of more than \$250,000, which are still accumulating daily. Lastly, they submit that CUPE should not be able to obtain by order what it cannot get through bargaining and that this constitutes an abuse of proceedings before the Board.

V - SAQ's Submissions

[25] The SAQ also objects to the legal basis of this application. It contends that, as the Court of Appeal did not hear the parties on the merits, it was not in a position to rule that there was a collective agreement between the parties. There was clearly no evidence of the existence of a collective agreement binding the parties to this proceeding. The SAQ concurs in the respondents' submissions. It argues that the Board must retain some flexibility and avoid being bound by civil law tests. At most, it must not yield to the unions' demands to reinstitute rights they no longer have.

VI - Analysis and Decision

[26] Section 19.1 provides as follows:

19.1 The Board may, on application by a trade union, an employer or an affected employee, make any interim order that the Board considers appropriate for the purpose of ensuring the fulfilment of the objectives of this Part.

[27] An application for an interim order is an exceptional measure. In addition to relying on the objectives of the *Code* respecting industrial peace and the conduct of effective labour relations, the question must be based on a colour of law before the existence of a serious question or the balance of convenience can even be considered. The Board's decision must therefore be based on matters over which it has jurisdiction.

[28] In its order of June 20, 1995, the Board made a final ruling on the certification of the checkers in the Port of Québec with CUPE and ordered the employers

[24] Selon les intimés, des délais de quatre ans pour exercer un choix sont déraisonnables. Ce n'est pas parce que cette affaire a été devant les tribunaux de droit commun que les délais deviennent excusables. Ces délais ont causé et continuent à causer des dépenses pour le régime, qui à cette date sont de plus d'un quart de million de dollars et qui continuent à s'accumuler de jour en jour. Enfin, ils soutiennent que le SCFP ne devrait pouvoir obtenir par l'entremise d'une ordonnance ce qu'il ne peut obtenir par la négociation et que ceci constitue un abus des procédures devant le Conseil.

V - Observations de la SAQ

[25] La SAQ s'oppose également au fondement en droit d'une telle demande. Elle soulève que la Cour d'appel n'ayant pas entendu les parties sur le fond, elle ne pouvait vraiment statuer qu'il existait une convention collective entre les parties. De toute évidence, il n'y a aucune preuve de l'existence d'une convention collective liant les parties en cause. La SAQ abonde dans le sens des observations des intimés. Elle soulève que le Conseil doit se garder une marge de manoeuvre et éviter d'être lié mécaniquement par les critères de droit civil. Au plus, il ne doit pas succomber aux demandes d'un syndicat de recréer des droits que ses membres n'ont plus.

VI - Analyse et décision

[26] L'article 19.1 du *Code canadien du travail* prévoit ce qui suit:

19.1 Dans le cadre de toute affaire dont il connaît, le Conseil peut, sur demande d'un syndicat, d'un employeur ou d'un employé concerné, rendre les ordonnances provisoires qu'il juge indiquées afin d'assurer la réalisation des objectifs de la présente partie.

[27] Une demande d'ordonnance provisoire est une mesure exceptionnelle. En plus de s'appuyer sur les objectifs du *Code* ayant trait à la paix industrielle et la bonne conduite des relations de travail, encore faut-il que la question soit fondée sur une apparence de droit avant même de considérer l'existence d'une question sérieuse ou la balance des inconvénients. La décision du Conseil doit donc reposer sur les éléments susceptibles d'engager sa compétence.

[28] Dans son ordonnance du 20 juin 1995, le Conseil a statué de façon définitive sur l'accréditation des vérificateurs du Port de Québec avec le SCFP et a

collectively to select a representative. In the absence of an agreement, the Board ruled on January 25, 1996 that, as of January 28, 1996, the SAQ would exercise all rights and assume all obligations of employer representative under section 34. Attached to this order was an agreement on the interim measures ratified by the Board to stand in lieu of a decision. The fact that no application for reconsideration or judicial review was filed in respect of this decision only made it more final.

[29] However, this Board's decision had consequences not unknown to CUPE in light of three additional documents governing their legal relations regarding the pension and welfare plans. The first was the collective agreement in effect from December 15, 1989 to December 31, 1991; the second, the pension plan dated May 3, 1974; and the third, the amendments to the plan, on February 23, 1994, which replaced the provisions of the plan established on May 3, 1974. [Since the amended plan of February 23, 1994 is purportedly a reworking of the 1974 plan (article 1.1.4), is effective as of January 1, 1987 and makes no change to rights vested before February 23, 1987, the Board's remarks will be limited to this document alone.]

[30] Article 24 of the collective agreement stipulates the amount of contributions negotiated between the parties and provides for the registration of the plan under the *Pension Benefits Standards Act, 1985*. It also provides for the plan's joint administration by administrators, each party appointing five.

[31] The pension plan makes provision, among other things, for the following:

- article 1.1.1: the establishment of a pension plan for employees subject to the collective agreements entered between the MEA and the ILA Quebec;
- article 1.2.9: the collective agreements to include the renewal of the agreements since December 31, 1974;
- 1.2.15: the employer is a member of the MEA, which is bound by a collective agreement with the ILA;

ordonné aux employeurs de choisir collectivement un représentant. En l'absence d'une entente, le Conseil a statué le 25 janvier 1996 que la SAQ exercerait à compter du 28 janvier 1996 tous les droits et assumerait toutes les obligations d'un représentant patronal aux termes de l'article 34. Rattaché à cette ordonnance était un accord sur les mesures transitoires entérinées par le Conseil pour tenir lieu de décision. Cette décision n'ayant fait l'objet d'aucune demande de réexamen ou de révision judiciaire, ne pouvait être plus définitive.

[29] Or, cette décision du Conseil avait des conséquences qui n'étaient pas inconnues du SCFP en raison de trois documents complémentaires régissant leurs relations juridiques relativement au régime de retraite et de sécurité sociale. Le premier, la convention collective en vigueur entre le 15 décembre 1989 et le 31 décembre 1991; le deuxième, le plan du régime en date du 3 mai 1974; et troisièmement, les modifications au régime du 23 février 1994 qui venaient remplacer les dispositions du régime établi le 3 mai 1974. [Puisque le régime modifié au 23 février 1994 se dit une reprise du régime de 1974 (article 1.1.4), qu'il s'applique à partir du 1^{er} janvier 1987 et qu'il n'apporte aucune modification aux droits acquis qui précèdent la date du 23 février 1987, les observations du Conseil se limiteront à ce seul document.]

[30] La convention collective prévoit à l'article 24 le montant des versements négociés entre les parties et l'enregistrement du régime en vertu de la *Loi de 1985 sur les normes de prestations de pension*. Elle prévoit aussi l'administration conjointe du régime par des fiduciaires, chaque partie nommant cinq fiduciaires.

[31] Le régime de retraite prévoit, entre autres, ce qui suit:

- article 1.1.1: l'établissement d'un fond de retraite pour les employés couverts par les conventions collectives négociées entre l'AEM et l'AID du Québec;
- article 1.2.9: les conventions collectives comprennent le renouvellement des conventions depuis le 31 décembre 1974;
- 1.2.15: l'employeur est un membre de l'AEM qui est lié par une convention collective avec l'AID;

-
- | | |
|---|---|
| <ul style="list-style-type: none">• 1.2.19: a definition of the union component, which includes Local 1605 of the ILA for the Quebec region;• 1.2.23: a definition of what constitutes the MEA;• 1.2.30: a definition of the parties to the trust agreement: MEA, ILA and the Board of Trustees;• 1.2.46: a definition of what constitutes "termination of membership in the plan" and, <i>inter alia</i>, an employee to whom the plan ceases to apply;• 2.1.1: to be eligible for the plan, an employee must be subject to the collective agreements;• 2.3.3: employees are "active members of the plan" until they cease to be subject thereto;• 2.3.4: employees to whom the plan ceases to apply are entitled to the benefits or to a transfer of the benefits to which they would be entitled if they had terminated their employment on the date on which they ceased to be members;• 3.1.1: no contribution to the plan is required from an active member;• 3.2.1: the employer contributes to the plan according to the provisions of the collective agreement;• 9.1.1: members who are entitled to a refund under the plan may transfer their contributions to an RRSP or to another registered plan or purchase a deferred annuity;• 9.1.6: the right to transfer must be exercised within 90 days following the date of termination of membership;• 10.4.1: the trustees have the authority to review and amend the provisions of the plan <i>inter alia</i> to reflect the provisions of the collective agreements as renewed from time to time;• 11.3.1: the Board of Trustees has a mandate to establish the plan's administrative standards;• 11.3.5: each member of the Board of Trustees is deemed to have approved every decision made by the other members and is jointly and severally liable for | <ul style="list-style-type: none">• 1.2.19: définition de l'unité syndicale qui comprend la section locale 1605 de l'AID pour la région de Québec;• 1.2.23: définition de ce qui constitue l'AEM;• 1.2.30: définition des parties au contrat de fiducie: l'AEM, l'AID et le Comité des fiduciaires;• 1.2.46: définition de ce que constitue la «cessation de participation au régime» et qui comprend, entre autres, un employé à qui le régime cesse de s'appliquer;• 2.1.1: pour être admissible au régime, l'employé doit être assujéti aux conventions collectives;• 2.3.3: l'employé est un «membre actif du régime» jusqu'à ce qu'il cesse d'y être assujéti;• 2.3.4: l'employé à qui cesse de s'appliquer le régime a droit aux bénéfices ou au transfert des bénéfices auquel il aurait droit s'il avait mis fin à son emploi à la date de la fin de sa participation;• 3.1.1: il n'y a aucune contribution au régime par un membre actif;• 3.2.1: l'employeur contribue au régime selon les dispositions prévues à la convention collective;• 9.1.1: un membre qui a droit à un remboursement en vertu du régime, peut transférer ses contributions à un RÉER, à un autre régime enregistré ou acheter une rente différée;• 9.1.6: le droit de transfert doit être exercé dans les 90 jours suivant la date de cessation de participation;• 10.4.1: les fiduciaires ont l'autorité de revoir et modifier les dispositions du régime, entre autres, pour refléter les dispositions des conventions collectives telles que renouvelées de temps à autre;• 11.3.1: le Comité des fiduciaires a le mandat d'établir les standards d'administration du régime;• 11.3.5: chaque membre du Comité des fiduciaires est réputé avoir approuvé toute décision faite par les autres membres. Il est conjointement solidaire de ces |
|---|---|
-

those decisions unless he or she dissents therefrom without delay;

- 11.3.7: the decisions of the Board of Trustees respecting the plan's administration, management, interpretation and valuation of assets are final.

[32] Taken together, the provisions of the collective agreement and the plan itself reflect the following principles. The pension plan is constituted by the parties to the collective agreement establishing the plan, in this case the MEA and the ILA. Two components are essential for the existence of plan membership rights: an effective collective agreement and the maintenance of the parties identified in the plan. The plan makes no provision for any substitution of unions or employers. The exclusive financial contribution of the employer, the amount of which is provided for in the collective agreement, also makes it possible to establish the restrictive scope of the plan between the parties that negotiated it.

[33] Furthermore, the plan provides for termination of membership and the conditions that apply as a result of such termination. Former members are fully entitled to the contributions that have been made on their behalf and to a transfer of those amounts in accordance with their election and have 90 days to so elect.

[34] It should be noted that the Board of Trustees is a joint union-management committee in which each party has an equal number of votes. The plan is wholly administered by the Board of Trustees, which sets its standards. The Board of Trustees makes the decisions on the plan's provisions, including those that reflect the provisions of the collective agreements. All members of the Board of Trustees are jointly and severally liable for these decisions, which are final.

[35] In the instant case, on the face of the trust agreement, the substitution of both the union and the employer representative has had the effect of terminating at least the pension plan of the checkers in the Port of Québec as constituted by the MEA-ILA trust agreement. The Board notes that the plan operates under the supervision of the superintendent appointed under the *Pension Benefits Standards Act, 1985*, and that no evidence was adduced to show that the plan in question is not consistent with the provisions of that

décisions à moins qu'il ne fasse connaître sa dissidence sans délai;

- 11.3.7: les décisions du Comité des fiduciaires relativement à l'administration, l'opération, l'interprétation et l'évaluation du régime sont finales.

[32] Prises collectivement, les dispositions de la convention collective et du régime lui-même reflètent les principes suivants. Les parties à la convention collective établissant le régime, en l'occurrence l'AEM et l'AID, font partie constituante du régime de retraite. Deux composantes sont essentielles à l'existence des droits de participation au régime: une convention collective en vigueur et le maintien des parties identifiées au régime. Le régime ne prévoit aucune substitution de syndicats ou d'employeur. La participation financière exclusive de l'employeur dont la somme est prévue dans la convention collective permet aussi d'établir que le régime ne s'applique qu'aux parties qui l'ont négocié.

[33] Par ailleurs, le régime prévoit un arrêt de participation et les conditions qui s'appliquent suite à cette cessation. Les anciens membres ont pleinement droit aux contributions qui y ont été déposées en leur nom et au transfert de ces sommes selon leur choix et ont une période de 90 jours pour le faire.

[34] Il est à noter que le Comité des fiduciaires est un comité conjoint patronal et syndical à voix égales. Le régime est administré entièrement par le Comité qui en établit les standards. C'est le Comité des fiduciaires qui prend les décisions sur les dispositions du régime, y compris celles qui reflètent les dispositions des conventions collectives. Non seulement ces décisions sont-elles conjointes et solidaires de tous les membres du comité, elles sont finales.

[35] Dans la présente instance, au vu du contrat de fiducie, la substitution à la fois de la partie syndicale et du représentant patronal a eu l'effet de mettre fin à tout le moins au régime de retraite des vérificateurs du Port de Québec tel que constitué par le contrat de fiducie entre l'AEM et l'AID. Le Conseil constate que le régime est administré sous la surveillance du Surintendant nommé en vertu de la *Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension* et qu'aucune preuve n'a été présentée que le régime en question ne serait

legislation or that the Board of Trustees had overridden the provisions of the trust agreement.

[36] In this case, the Board finds that checkers Guy Giroux, Claude Duguay, Jacques Duguay, Richard Verreault and Georges Giroux were supposed to make their election within 90 days following the termination of their membership in the plan. Since the employer's identity was not in effect until January 28, 1996, the checkers could not reasonably make their elections with full knowledge of the facts until after that date. They thus had until April 28, 1996 to inform the Board of Trustees of that election. The parties' decision to extend the deadline for election was a decision that was in their power to make, the merits of which the Board will not judge.

[37] It is therefore incorrect to say that the checkers are now forced to make an election by March 7, 2000. This is not a new situation and there is no loss of rights under the provisions of the trust agreement. What they must do is make an election as a result of the decision of the Board of Trustees. This decision does not put at issue the amounts previously paid or the idea that the checkers might lose their vested rights in the plan. According to the correspondence filed, the contributions continue to generate interest. Without deciding the merits of the application under section 34(7), the Board is forced to note that the only point at issue is the transfer of rights.

[38] On the issue of timeliness, the *Code* makes no provision for deadlines to file an application for an interim order under section 19.1. However, this remedy is part of the entire legislative system established for the encouragement of free collective bargaining, the constructive settlement of disputes and the determination of good working conditions and sound labour-management relations, as provided for in the Preamble to the *Code*. The parties are not unaware that collective agreement remedies must be exercised as soon as possible. On this point, the Board cites with approval the remarks by Justice Lebel of the Court of Appeal, as he then was, who writes as follows concerning the *Quebec Labour Code*:

... In *Bibeault* [U.E.S., *Local 298 v. Bibeault*, [1988] 2 S.C.R. 1048], Beetz J. recalled that the object of the *Labour Code* is to promote collective bargaining as a way of guaranteeing

pas conforme aux dispositions de cette loi ou que le Comité des fiduciaires aurait dérogé aux dispositions du contrat de fiducie.

[36] En l'instance, le Conseil est d'avis que les vérificateurs Guy Giroux, Claude Duguay, Jacques Duguay, Richard Verreault et Georges Giroux devaient exercer leur choix dans les 90 jours suivant la cessation de leur participation au régime. Puisque l'identité de l'employeur n'a pris effet que le 28 janvier 1996, le choix des vérificateurs ne pouvait s'exercer raisonnablement et en toute connaissance qu'après cette date. Ils avaient donc jusqu'au 28 avril 1996 pour faire connaître ce choix auprès du Comité des fiduciaires. Que les parties aient remis ce choix pendant une période additionnelle est une décision qui leur appartenait et dont le Conseil ne juge pas le bien-fondé.

[37] Il est donc faux de dire que les vérificateurs sont maintenant coincés d'avoir à faire un choix d'ici le 7 mars 2000. Il ne s'agit pas d'une situation nouvelle ou d'une perte de droits en raison des dispositions du contrat de fiducie. Il s'agit de faire un choix en raison de la décision du Comité des fiduciaires. Une telle décision ne remet pas en question les sommes versées antérieurement ou le fait que les vérificateurs perdent leurs droits acquis au régime. Selon la correspondance versée au dossier, les contributions continuent à bénéficier des intérêts accumulés. Sans décider du bien-fondé de la demande en vertu du paragraphe 34(7), force est de constater que le seul élément du litige est le transfert des droits.

[38] En ce qui a trait aux délais pour présenter une demande d'ordonnance provisoire en vertu de l'article 19.1, le *Code* n'en prévoit aucun. Toutefois, ce recours s'insère dans l'ensemble du système législatif prévu pour encourager les libres négociations collectives, le règlement positif des différends, et l'établissement de bonnes conditions de travail et de saines relations entre les travailleurs et leur employeur tel que prévu au Préambule du *Code*. Les parties ne sont pas sans savoir que les recours en matière de convention collective doivent s'exercer dans de brefs délais. En ce sens, le Conseil fait siens les propos du juge Louis Lebel alors qu'il était juge de la Cour d'appel qui, en parlant du *Code du travail du Québec*, dit ce qui suit:

... Le juge Beetz rappelait, dans l'arrêt *Bibeault* [U.E.S., *Local 298 c. Bibeault*, [1988] 2 R.C.S. 1048], que le *Code du travail* a pour objet la promotion de la négociation collective comme

industrial peace and establishing fair employer-employee relations. The purpose of collective agreement negotiations is to eliminate as many irritants as possible in labour relations. The collective agreement is the law of the parties. The purpose of the *Labour Code* is to promote collective bargaining and it has placed the collective agreement at the top of the normative hierarchy of labour relations [*Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 301 c. Ville de Montréal*, [1998] R.J.D.T. 1503 (C.A. (D.T.E. 98T-965))]. Good faith in labour relations requires that issues be resolved, failing which collective bargaining cannot guarantee industrial peace. It is therefore clear that the parties to such an agreement must attempt to negotiate all their actual and foreseeable disputes; otherwise they may reasonably believe that these issues have been settled.

(*Syndicat des cols bleus de Ville de St-Hubert c. St-Hubert (Ville de)*, [1999] R.J.D.T. 76 (A.C.), page 88; translation)

[39] In this case, and without judging its reasons, the Board finds that, in the absence of a collective agreement, CUPE first chose to submit to the courts the dispute over rights arising from the pension and welfare plans.

[40] It was not until four years later that, as a result of a decision by the Quebec Court of Appeal, it elected to submit the matter to the Board in order to delay once again the inevitable consequences of the change of bargaining agent and employer representative.

[41] In the Board's view, CUPE has not adduced convincing evidence that it has based its action on urgency or any risk to the rights of the parties or to the objectives of the *Code* or that it would be appropriate to issue an interim order to postpone an election of benefits under an MEA-ILA pension and group insurance plan, the deadline for which is March 7 next.

[42] The Board can only find from the whole of the evidence produced by the parties that the issue in this case could be subject to negotiations between CUPE and SAQ; and it is with this in view that the Board rules that it need not intervene in the balance of power between the parties at this stage of the proceedings.

moyen de garantir la paix industrielle et d'établir des relations équitables entre l'employeur et les salariés. Les négociations autour de la convention collective ont pour objet d'éliminer le plus d'irritants possibles dans les relations de travail. La convention collective est la loi des parties. Le *Code du travail* a pour objectif de promouvoir la négociation collective et a placé la convention collective au sommet de la hiérarchie normative des relations du travail [*Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 301 c. Ville de Montréal*, [1998] R.J.D.T. 1503 (C.A. (D.T.E. 98T-965))]. La bonne foi dans les relations de travail exige que les questions réglées à la table des négociations ne puissent être soulevées par la suite sans quoi la négociation collective ne garantirait pas la paix industrielle. Il est évident alors que les parties à une telle convention doivent tenter de négocier tous leurs conflits réels et prévisibles sans quoi les parties peuvent raisonnablement croire que ces questions ont été réglées.

(*Syndicat des cols bleus de Ville de St-Hubert c. St-Hubert (Ville de)*, [1999] R.J.D.T. 76 (C.A.), page 88)

[39] Dans la présente instance et sans juger de ses motifs, le Conseil constate qu'en l'absence d'une convention collective, le SCFP a d'abord choisi de soumettre le litige concernant les droits découlant du régime de retraite et du plan de sécurité sociale aux tribunaux de droit commun.

[40] Ce n'est que quatre ans plus tard, en raison d'une décision de la Cour d'appel du Québec, qu'il a choisi de le soumettre à la compétence du Conseil afin de retarder encore une fois les conséquences inévitables suite au changement d'agent négociateur et de représentant de l'employeur.

[41] Le Conseil est d'avis que le SCFP n'a pas démontré par une preuve convaincante, que celle-ci soit fondée sur l'urgence, la mise en péril des droits des parties ou la mise en péril des objectifs du *Code*, qu'il serait opportun d'émettre une ordonnance provisoire visant à remettre à une date ultérieure l'obligation de choisir une option de prestations aux termes d'un régime de retraite et d'assurances collectives AEM-AID dont la date de tombée est le 7 mars prochain.

[42] En regard de l'ensemble des éléments présentés par les parties, le Conseil ne peut que constater que l'objet du présent litige pourrait faire partie de négociations entre le SCFP et la SAQ et c'est dans cette optique que le Conseil décide qu'il n'a pas à se substituer au rapport de forces entre les parties à ce stade-ci des procédures.

[43] For these reasons, the Board dismisses the application.

CASES CITED

Syndicat canadien de la fonction publique et autres c. Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM - AID et autres, no. 200-05-004507-963, June 27, 1997 (Que. S.C.)

Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3810 et autres c. Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM - AID et autres, no. 200-09-002139-985, October 18, 1999 (Que. C.A.)

Syndicat des cols bleus de Ville de St-Hubert c. St-Hubert (Ville de), [1999] R.J.D.T. 76 (A.C.)

U.E.S., Local 298 v. Bibeault, [1988] 2 S.C.R. 1048

STATUTES CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 14(3)(f); 19.1; 24.4; 34(3)(a), 34(7)

Pension Benefits Standards Act, 1985

[43] Par ces motifs, le Conseil rejette la requête.

AFFAIRES CITÉES

Syndicat canadien de la fonction publique et autres c. Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM - AID et autres, n° 200-05-004507-963, 27 juin 1997 (C.S. Qué.)

Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3810 et autres c. Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM - AID et autres, n° 200-09-002139-985, 18 octobre 1999 (C.A. Qué.)

Syndicat des cols bleus de Ville de St-Hubert c. St-Hubert (Ville de), [1999] R.J.D.T. 76 (C.A.)

U.E.S., Local 298 c. Bibeault, [1988] 2 R.C.S. 1048

LOIS CITÉES

Code canadien du travail, Partie I, art. 14(3)f); 19.1; 24.4; 34(3)a), 34(7)

Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension



Canada Industrial Relations Board • Conseil canadien des relations industrielles

C.D. Howe Building, 240 Sparks Street, 4th Floor West, Ottawa, Ontario K1A 0X8

Édifice C.D. Howe, 240, rue Sparks, 4^e étage ouest, Ottawa (Ontario) K1A 0X8

Fax: (613) 947-5407

ERRATA

June 2, 2000

Notice to subscribers

Please note that typographical errors have come to our attention in **Reasons for decision no. 62.**

The amended pages 1, 2, 3 and 4 are therefore enclosed reflecting the corrections.

We are sorry for any inconvenience this may have caused you.

le 2 juin 2000

Avis aux abonnés

Veuillez noter que des erreurs typographiques se sont glissées dans la **décision n° 62.**

Vous trouverez ci-joint une copie corrigée des pages 1, 2, 3 et 4.

Nous nous excusons pour tout inconvénient que cela aurait pu vous causer.

Joanne Leclair

Desktop Publishing & Production Officer
Services d'édition et de production



Encl./p.j.

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Canadian Union of Public Employees, Local 3810
 and Claude Duguay et al.,
co-applicants,
and
 Brian Craig, Robert Duffy, Maritime Employers
 Association, International Longshoremen's
 Association, Local 1657 and Board of Trustees of
 the MEA-ILA Pension Plan,
respondents,
and
 Société des Arrimeurs du Québec Inc.,
mis-en-cause.

CITED AS: Claude Duguay et al.

Board Files: 20804
 20906

Decision no. 62
 March 6, 2000

Application for an interim order pursuant to
 section 19.1 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Geographic certification - Interim order - Timeliness -
 Practice and procedure - Dispute concerning rights and
 obligations arising from the pension and group
 insurance plan between the International
 Longshoremen's Association (ILA) and the Maritime
 Employers Association (MEA) - The Canadian Union
 of Public Employees (CUPE) was certified to replace
 the ILA - The Société des Arrimeurs du Québec (SAQ)
 was appointed employer representative pursuant to
 section 34 - When the collective agreement expired, the
 Board of Trustees informed the checkers of the
 termination of their membership in the pension plan
 and required that they select a benefit option under the
 terms of the MEA-ILA pension and group insurance
 plan - CUPE applied for an interim order under
 section 19.1, seeking to have suspended to final
 decision of the Board the requirement for the checkers
 to select a benefit option - In the Board's view, CUPE
 has not adduced convincing evidence that it would be
 appropriate to issue an interim order - The Board notes
 that, in the absence of a collective agreement, CUPE
 elected to submit the dispute concerning the rights

Motifs de décision

Syndicat canadien de la fonction publique, section
 locale 3810 et Claude Duguay et autres,
corequérants,
et
 Brian Craig, Robert Duffy, Association des
 employeurs maritimes, Association internationale
 des débardeurs, section locale 1657, et le Comité des
 fiduciaires du régime de retraite AEM-AID,
intimés,
et
 Société des Arrimeurs du Québec Inc.,
mise en cause.

CITÉ: Claude Duguay et autres

Dossiers du Conseil: 20804
 20906

Décision n° 62
 le 6 mars 2000

Demande d'ordonnance provisoire aux termes de
 l'article 19.1 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Accréditation géographique - Ordonnance provisoire -
 Recevabilité - Pratique et procédure - Litige concernant
 les droits et obligations aux termes des régimes de
 retraite et d'assurances collectives entre l'Association
 internationale des débardeurs (AID) et l'Association
 des employeurs maritimes (AEM) - Le Syndicat
 canadien de la fonction publique (SCFP) a été accrédité
 en remplacement de l'AID - La Société des Arrimeurs
 du Québec Inc. (SAQ) a été nommée représentant
 patronal aux termes de l'article 34 - Comme suite à
 l'expiration de la convention collective, le Comité des
 fiduciaires avise les vérificateurs de leur cessation de
 participation au régime de retraite et les somme de
 choisir une option de prestations aux termes dudit
 régime de retraite et d'assurances collective AID-AEM -
 Le SCFP demande au Conseil d'émettre une
 ordonnance provisoire aux termes de l'article 19.1 afin
 de faire suspendre jusqu'au jugement final du Conseil
 l'obligation des vérificateurs de choisir une option de
 prestation - Le Conseil est d'avis que le SCFP n'a pas
 démontré par une preuve convaincante, qu'il serait
 opportun d'émettre une ordonnance provisoire - Le

arising from the pension and welfare plan to common law courts - It was not until four years that, as a result of the Quebec Court of Appeal decision, it elected to submit the dispute to the Board in order to delay once again the inevitable consequences of the change of bargaining agent and employer representative - The Board also notes that the issue in this case could be subject to negotiations between CUPE and SAQ; and it is with this in view that the Board rules that it need not intervene in the balance of power between the parties at this stage of the proceedings - Application rejected.

Interim order - Section 19.1 - An application for an interim order is an exceptional measure - In addition to relying on the objectives of the *Code* respecting industrial peace and the conduct of effective labour relations, the question must be based on a colour of law before the existence of a serious question or the balance of convenience can even be considered - The Board's decision must therefore be based on matters over which it has jurisdiction.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, sitting alone under section 14(3)(f) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*. A hearing was held in Montréal on March 3, 2000.

Appearances

Mr. Alphonse Lacasse, for the Société des Arrimeurs du Québec Inc.;

Ms. Helena Oliveira, for the Canadian Union of Public Employees, Local 3810 (CUPE) and Claude Duguay et al.;

Mr. Gérard Rochon, for the Maritime Employers Association (MEA) and the Board of Trustees of the MEA/ILA Pension Plan represented by Brian Craig and the International Longshoremen's Association, Local 1657 (ILA), represented by Robert Duffy.

I - The Application

[1] This matter concerns an application by CUPE for an interim order under section 19.1 to suspend the next

Conseil constate que, en l'absence d'une convention collective, le SCFP a d'abord choisi de soumettre le litige concernant les droits découlant du régime de retraite et du plan de sécurité sociale aux tribunaux de droit commun - Ce n'est que quatre ans plus tard, en raison d'une décision de la Cour d'appel du Québec, qu'il a choisi de le soumettre à la compétence du Conseil afin de retarder les conséquences inévitables suite au changement d'agent négociateur et de représentant patronal - Le Conseil constate aussi que l'objet du litige pourrait faire partie de négociations entre le SCFP et la SAQ et c'est dans cette optique qu'il décide qu'il n'a pas à se substituer au rapport de forces entre les parties à ce stade de la procédure - La demande est donc rejetée.

Ordonnance provisoire - Article 19.1 - Une demande d'ordonnance provisoire est une mesure exceptionnelle - En plus de s'appuyer sur les objectifs du *Code* ayant trait à la paix industrielle et la bonne conduite des relations de travail, encore faut-il que la question soit fondée sur une apparence de droit avant même de considérer l'existence d'une question sérieuse ou la balance des inconvénients - La décision du Conseil doit donc reposer sur les éléments susceptibles d'engager sa compétence.

Le Conseil était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, siégeant seule en vertu de l'article 14(3)f) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*. Une audience a été tenue à Montréal, le 3 mars 2000.

Ont comparu

M^e Alphonse Lacasse, pour la Société des Arrimeurs du Québec Inc.;

M^e Helena Oliveira, pour le Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3810 (SCFP) et Claude Duguay et autres;

M^e Gérard Rochon, pour l'Association des employeurs maritimes (AEM), le Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM-AID représenté par Brian Craig et l'Association internationale des débardeurs, section locale 1657 (AID), représentée par Robert Duffy.

I - La demande

[1] Il s'agit d'une demande d'ordonnance provisoire présentée par le SCFP en vertu de l'article 19.1, visant

March 7 deadline to elect benefits under the terms of an MEA-ILA pension and group insurance plan until a final decision is rendered on the main application under section 34(7).

[2] This application includes a request by the respondents that the evidence filed in two previous Board files, 553-5 and 551-63, be filed as evidence in this case. After hearing the parties' submissions, the Board allowed this evidence to be filed subject to its relevance.

[3] On December 22, 1999, CUPE filed an application under section 34(7) for a Board order that would enable (i) CUPE to sit on the Board of Trustees of a pension plan in effect between the MEA and the ILA; (ii) the checkers in the Port of Québec to continue to be members of the said pension plan; and (iii) the checkers in the Port of Québec to remain eligible for the group insurance plan administered by that same Board of Trustees. In the alternative, CUPE requested an order that would at the very least provide for a refund to the checkers of all accumulated amounts in their pension plan as well as actuarialized profits.

[4] On February 18, 2000, CUPE filed an application for an interim order alleging that, on February 10, 2000, the checkers were informed that they were required to make an election before March 7, 2000 with respect to the termination of their membership in the plan: either to deposit the accumulated amounts in an RRSP or with an insurer or to opt for a deferred annuity payable starting at age 65. If they did not choose the former, the checkers were deemed to have elected the deferred annuity. CUPE alleges that this measure results directly from the application filed under section 34(7) and that only an interim order by the Board can remedy the harmful effects of the consequences of this election.

II - The Facts

[5] A description of the facts dating back several years will be useful in understanding the issues of this application.

[6] On June 20, 1995, the Board certified CUPE for a unit including "all employees assigned to cargo

à suspendre jusqu'au jugement final de la demande principale fondée sur le paragraphe 34(7), l'obligation de choisir une option de prestations aux termes d'un régime de retraite et d'assurances collectives AEM-AID dont la date de tombée est le 7 mars prochain.

[2] Cette demande est assortie d'une autre demande de la part des intimés, soit que la preuve versée dans deux dossiers antérieurs du Conseil, soit le 553-5 et le 551-63, soit déposée dans le présent dossier. Après avoir entendu les représentations des parties, le Conseil a accepté que cette preuve soit versée sous réserve de sa pertinence.

[3] Le 22 décembre 1999, le SCFP dépose une demande en vertu du paragraphe 34(7) visant à obtenir une ordonnance du Conseil qui permettrait (i) au SCFP de siéger au sein du Comité des fiduciaires d'un régime de retraite en vigueur entre l'AEM et l'AID; (ii) aux vérificateurs du Port de Québec de continuer à participer audit régime de retraite; et (iii) aux vérificateurs du Port de Québec de demeurer admissibles au régime d'assurance-collective administré par ce même Comité des fiduciaires. Subsidiairement, le SCFP requiert une ordonnance qui permettrait, à tout le moins, aux vérificateurs la remise du total des sommes accumulées dans leur régime de retraite ainsi que les gains actuariels.

[4] Le 18 février 2000, le SCFP présente une demande d'ordonnance provisoire alléguant que les vérificateurs ont été sommés le 10 février 2000 d'exercer leur option avant le 7 mars 2000 quant à la cessation de leur participation au régime: soit en déposant les sommes accumulées dans un RÉER ou chez un assureur; soit en optant pour une rente différée payable à compter de 65 ans. À défaut de choisir l'une ou l'autre des options, les vérificateurs sont présumés avoir opté pour la rente différée. Le SCFP allègue que cette mesure résulte directement de la demande déposée en vertu du paragraphe 34(7) et que seule une ordonnance provisoire du Conseil peut remédier aux effets néfastes des conséquences d'un tel choix.

II - Les faits

[5] Afin de comprendre les enjeux de la présente demande, il y a lieu de dresser l'historique des faits qui remonte à plusieurs années.

[6] Le 20 juin 1995, le Conseil accrédite le SCFP pour une unité comprenant «tous les employés affectés à la

checking employed by all employers in the longshoring field within the territorial limits of the Port of Québec" (hereinafter "the checkers in the Port of Québec"). The outgoing union was the ILA. Following this change of allegiance, the employers were in turn required to choose a representative under section 34(3)(a). On January 25, 1996, the Board issued an order to take effect at one minute past midnight on January 28, 1996, appointing the Société des Arrimeurs du Québec (SAQ) as the employer representative. Appended to this order was an agreement between the employers on interim measures arising from the substitution. The provisions at the origin of this case are as follows:

(B) Financial responsibilities for obligations arising from the collective agreement

...

(ii) Starting on the transition date, the new employer representative will take charge of and assume all administrative and financial responsibilities and obligations of employer representative toward the unions and employees as well as those provided for in section 34 of the *Canada Labour Code*. It will furthermore exercise all rights of employer representative starting on that date.

...

(G) Checkers' pension fund

No interim measure will be needed or relevant with regard to the question of the checkers' pension fund.

(pages 2-3; translation)

[7] On March 29, 1996, the checkers were informed by the Board of Trustees that they no longer belonged to the pension plan and, on May 2, 1996, were called upon to make their election known before May 29, 1996. On May 23, 1996, CUPE sent the Board of Trustees representatives a formal request to extend the deadline for the checkers in the Port of Québec to make their election "until final judgment is rendered by a competent tribunal with respect to their status as pension plan members." At the same time, on May 23, 1996, the applicants instituted an action for declaration of nullity and permanent injunction and filed a motion for interlocutory injunction before the Superior Court, requesting an extension of the deadline until a final decision had been rendered on the merits.

vérification des cargaisons à l'emploi de tous les employeurs oeuvrant dans le domaine du débardage dans les limites du territoire géographique du port de Québec» (ci-après «les vérificateurs du Port de Québec»). Le syndicat sortant est l'AID. Suite à ce changement d'allégeance, les employeurs à leur tour sont sommés de choisir un représentant en vertu de l'alinéa 34(3)a). Le 25 janvier 1996, le Conseil rend une ordonnance nommant la Société des Arrimeurs du Québec (SAQ) à titre de représentant patronal, qui prend effet à compter du 28 janvier 1996 à 00h01. À cette ordonnance est annexée une entente conclue entre les employeurs sur les mesures transitoires découlant de la substitution. Les dispositions à l'origine du présent litige sont les suivantes:

B) Responsabilités financières pour les obligations découlant de la convention collective

...

(ii) Le nouveau représentant patronal prendra en charge et assumera, à compter de la date de transition, toutes les responsabilités et obligations administratives et financières du représentant patronal envers les syndicats et employés ainsi que celles prévues à l'article 34 du *Code canadien du travail*. Il exercera en outre, à compter de cette date, tous les droits du représentant patronal.

...

G) Fonds de pension des vérificateurs

Aucune mesure transitoire ne sera utile ou opportune relativement à la question du fonds de pension des vérificateurs.

(pages 2 et 3)

[7] Le 29 mars 1996, les vérificateurs sont avisés par le Comité des fiduciaires de leur cessation de participation au régime de retraite, et le 2 mai 1996, il sont sommés de transmettre leur choix d'options avant le 29 mai 1996. Le 23 mai 1996, le SCFP fait parvenir aux représentants du Comité des fiduciaires une mise en demeure demandant de prolonger le délai dans lequel les vérificateurs du Port de Québec doivent sélectionner une option «jusqu'à ce qu'un jugement final intervienne par un tribunal compétent relativement à leur statut de participant ou non dans le régime de retraite.» Simultanément, le 23 mai 1996, les requérants déposent une action déclaratoire en nullité et en injonction permanente ainsi qu'une requête en injonction interlocutoire devant la Cour supérieure demandant une extension du délai jusqu'à ce qu'une décision finale soit rendue sur le bien-fondé.

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Yvonne Misiura,
complainant,
and
Teamsters Local Union 938,
respondent,
and
United Parcel Service Canada Ltd.,
employer.

CITED AS: Yvonne Misiura

Board File: 20618

Decision no.63
 March 9, 2000

Complaint alleging violation of section 37 of the
Canada Labour Code, Part I.

Unfair labour practice - Duty of fair representation - Dismissal - Timeliness - Complainant alleged the union breached its duty of fair representation by not referring her termination grievance to arbitration and by not addressing other issues relative to back wages still owed her - Board determined complaint was both untimely and unfounded - Complainant did not file complaint within 90-day time limit required by section 97(2) - Union took proper steps to intervene on complainant's behalf and complainant herself refused the settlement that was negotiated - Complainant did not pursue her wage concerns in a timely, vigorous manner - Union did not act arbitrarily, in a discriminatory manner or in bad faith - Complaint dismissed.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, as well as Ms. Sonia Gaal and Ms. Karen Brennan, Members.

Written arguments were provided by:

Ms. Yvonne Misiura, on her own behalf;
 Mr. Anthony F. Dale, General Counsel, for Teamsters Local Union 938; and
 Mr. George Bracewell, Director of Labour Relations Canada, for United Parcel Service Canada Ltd.

Motifs de décision

Yvonne Misiura,
plaignante,
et
Section locale 938 des Teamsters,
intimée,
et
United Parcel Service Canada Ltd.,
employeur.

CITÉ: Yvonne Misiura

Dossier du Conseil: 20618

Décision n° 63
 le 9 mars 2000

Plainte alléguant violation de l'article 37 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Pratique déloyale de travail - Devoir de représentation juste - Congédiement - Recevabilité - La plaignante allègue que le syndicat a manqué à son devoir de représentation juste en ne renvoyant pas à l'arbitrage le grief concernant son congédiement et en ne réglant pas un certain nombre d'autres questions liées aux arriérés de salaire qui lui sont dus - Le Conseil juge que la plainte est à la fois irrecevable et non fondée - La plaignante n'a pas déposé sa plainte dans le délai de 90 jours prévu au paragraphe 97(2) - Le syndicat a fait ce qu'il devait pour intervenir au nom de la plaignante et cette dernière a refusé l'entente négociée - La plaignante n'a pas poursuivi l'affaire de façon opportune et avec une certaine ardeur - Le syndicat n'a pas agi de façon arbitraire ou discriminatoire ou de mauvaise foi - La plainte est rejetée.

Le Conseil se composait de M^c Michele A. Pineau, Vice-présidente, ainsi que de M^c Sonia Gaal et de M^{me} Karen Brennan, Membres.

Les arguments écrits ont été présentés par:

M^{me} Yvonne Misiura, en son propre nom;
 M^c Anthony F. Dale, avocat général, pour la section locale 938 des Teamsters;
 M. George Bracewell, directeur, Relations du travail au Canada, pour United Parcel Service Canada Ltd.

[1] The documentation on file in this case is sufficient to allow the Board to render a decision without holding an oral hearing, as provided for in section 16.1 of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*, R.C.S., 1985, c. L-2, as am. 1998, c. 26.

I - The Complaint

[2] Yvonne Misiura filed a complaint with the Canada Industrial Relations Board pursuant to section 97(1) of the *Code*, alleging that the respondent, Teamsters Local Union 938 (the Teamsters or the Union), breached its duty of fair representation in violation of the collective agreement and section 37 of the *Code* by not referring her termination grievance to arbitration and by not addressing a number of other issues relating to back wages still owing to her.

[3] The complainant brought up numerous facts and allegations in her correspondence with the Board. While the Board considered all the points raised, only those that are relevant to its decision are outlined in these reasons.

II - The Complainant's Case

[4] The complainant was a part-time employee working as an "A.M. or Premium Walker" for United Parcel Service (UPS or the Employer), delivering packages on foot in the Harbourfront Centre area in downtown Toronto. She was employed from April 19, 1995 to May 10, 1999, with a period of absence due to injury from January to August 1998.

[5] Her complaint was initially filed with the Ontario Labour Relations Board (OLRB) on September 15, 1999, which dismissed it for want of jurisdiction on October 25, 1999. She filed the present complaint on October 4, 1999.

[6] The complainant was discharged from UPS on May 10, 1999 for insubordination, a motive that she felt was unjust and was subsequently grieved. Teamsters business representative Craig McInnes arranged a meeting with the Employer on May 12, 1999; UPS agreed to allow the complainant to return to work, provided that she first serve a one-week suspension. The Teamsters accepted this offer, conditional on the complainant accepting the reduced discipline. The complainant was unwilling to return to work under these conditions and Mr. McInnes

[1] La documentation versée au dossier en l'espèce suffit pour permettre au Conseil de rendre une décision sans tenir d'audience, comme le prévoit l'article 16.1 du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*, L.R.C., 1985, ch. L-2, mod. 1998, ch. 26.

I - La plainte

[2] En application du paragraphe 97(1) du *Code*, Yvonne Misiura a déposé une plainte auprès du Conseil canadien des relations industrielles, alléguant que la section locale 938 des Teamsters (les Teamsters ou le syndicat) a manqué à son devoir de représentation juste en violation de la convention collective et de l'article 37 du *Code*, en ne renvoyant pas à l'arbitrage le grief concernant son congédiement et en ne réglant pas un certain nombre d'autres questions liées aux arriérés de salaire qui lui sont dus.

[3] La plaignante a soulevé bon nombre de faits et d'allégations dans sa correspondance avec le Conseil. Bien que ce dernier en ait tenu compte, il n'est question dans les présents motifs que des éléments pertinents en l'espèce.

II - L'argumentation de la plaignante

[4] La plaignante, qui travaillait à temps partiel à titre de livreuse d'envois publicitaires pour United Parcel Service (UPS ou l'employeur), effectuait la livraison à pied dans le secteur de Harbourfront Centre au centre-ville de Toronto. Elle a occupé ce poste du 19 avril 1995 au 10 mai 1999, période qui comprend une absence de janvier à août 1998 à la suite de blessures.

[5] La plainte est initialement adressée à la Commission des relations de travail de l'Ontario (CROTO) le 15 septembre 1999. La CROTO la rejette le 25 octobre 1999 pour défaut de compétence. La plaignante dépose la présente plainte le 4 octobre 1999.

[6] Le 10 mai 1999, UPS congédie la plaignante pour insubordination, motif que cette dernière estime injuste et qu'elle conteste par la suite par voie de grief. L'agent d'affaires des Teamsters, M. Craig McInnes, organise une rencontre avec l'employeur le 12 mai 1999; UPS accepte de réintégrer la plaignante pourvu que cette dernière purge au préalable sa peine, soit une suspension d'une semaine. Le syndicat accepte cette offre moyennant l'acceptation par la plaignante de cette condition. Celle-ci refuse cette offre, ce que M. McInnes confirme dans une lettre datée du

confirmed her wishes in a letter dated May 20, 1999. He withdrew her grievance in a letter addressed to UPS on the same date.

[7] The complainant states that some time in May 1999, she informed Mr. Michael Chabot, UPS Division Manager, of what she considered were unfair conditions of her termination. He in turn suggested that she submit a letter of intent for a supervisor/manager position. She declined this suggestion on the grounds that "if I had to fire people for no reason and use profane language, apart from the fact that their wages were being swindled from them, I didn't want the position" (page 2 of September 10, 1999 complaint).

[8] The complainant submits that for a period of two and a half years from January 1996, UPS miscalculated her wages, in violation of article 11.8(a) of the collective agreement, which guarantees her a minimum three hours' pay per day unless she leaves work earlier of her own accord. She alleges that the Teamsters never had grievance forms available and did not take her back-pay claim seriously. She states that she took the matter up with her immediate superior on several occasions, but he told her "to stop complaining and just do [her] work" (December 2, 1999 letter). In any event, she never filed any grievances. In early September 1999, the grievor met with union representative Wayne Maslen about an outstanding pay claim for the period from September 1998 to May 10, 1999.

[9] Ms. Misiura's complaint further alleges that she received her record of employment only after several requests and that it did not reflect the hours or the wages for the period of September and October 1998. In light of this miscalculation, she claims that she was denied employment insurance benefits. She contends that the Teamsters did not conduct a thorough investigation and are behaving in a "hypocritical manner."

[10] The complainant seeks the following remedies:

- a revised record of employment to reflect the 120 hours worked in September and October 1998;
- payment of wages in the amount of approximately \$1,329.60 at an hourly rate of \$11.08;

20 mai 1999. Le même jour, il écrit à UPS pour l'informer qu'il retirait le grief.

[7] La plaignante affirme qu'elle a indiqué en mai 1999 à Michael Chabot, chef de division pour UPS, qu'elle considérait avoir été congédiée injustement. Celui-ci lui a alors suggéré d'envoyer une lettre indiquant que le poste de superviseur-gestionnaire l'intéressait. Elle a rejeté cette suggestion en déclarant: «Si je dois congédier quelqu'un sans motif en employant un langage grossier et en volant son salaire en plus, je ne suis pas intéressée» (page 2 de la plainte datée du 10 septembre 1999; traduction).

[8] La plaignante soutient que, pendant deux ans et demi à compter de janvier 1996, UPS s'est trompée dans le calcul de son salaire en violation de la clause 11.8a) de la convention collective, qui lui garantit au moins trois heures de rémunération par jour à moins qu'elle ne décide de son propre chef de quitter avant la fin de son quart. Elle allègue que le syndicat ne lui a jamais fourni de formulaire de grief et qu'il n'a pas pris au sérieux sa réclamation concernant les arriérés de salaire. Elle affirme qu'elle en a discuté plusieurs fois avec son supérieur immédiat, mais que celui-ci lui a dit de «cesser de se plaindre et de se contenter de faire son travail» (lettre du 2 décembre 1999; traduction). Quoi qu'il en soit, elle n'a pas déposé de grief. Au début de septembre 1999, elle a rencontré un représentant syndical, Wayne Maslen, pour discuter des arriérés de salaire dus pour la période allant de septembre 1998 au 10 mai 1999.

[9] M^{me} Misiura allègue aussi dans sa plainte qu'elle n'a reçu son relevé d'emploi qu'après l'avoir demandé plusieurs fois et que celui-ci contenait des erreurs quant aux nombre d'heures effectuées et au salaire gagné en septembre et octobre 1998. Elle prétend que ces erreurs l'ont empêchée de toucher des prestations d'assurance-emploi. Elle soutient que le syndicat n'a pas mené d'enquête approfondie et qu'il a agi de «façon hypocrite».

[10] La plaignante demande les redressements suivants:

- un nouveau relevé d'emploi faisant état des 120 heures de travail effectuées en septembre et octobre 1998;
- un paiement de salaire totalisant environ 1 329,60 \$ au taux horaire de 11,08 \$;

- payment of \$2,449.67, which represents the difference in pay rate from the previous record of employment and the actual date.

III - The Union's Response

[11] The Teamsters state that the complainant based her claim on the fact that she did not receive at least three hours' pay for work-on days in 1996, 1997, 1998 and 1999 in accordance with article 11.8(a) of the collective agreement. They also maintain that the complainant did not advance any claim under 11.8(a) until after she was terminated. In her original discussions with Mr. Maslen in September 1999, her claim was limited to the period from September 1998 to May 10, 1999. While the grievance procedure precludes the Union from assisting a complainant who is no longer an employee, it nonetheless launched a diligent investigation to determine whether there was any basis for her complaints.

[12] On November 15, 1999, Mr. Maslen reported back to the Board that since meeting with the complainant, he had (i) reviewed with the payroll records produced by UPS, (ii) questioned five bargaining unit employees from the complainant's work location about the complainant, her work practices, and the employer's practice respecting the call-in guarantee, and (iii) questioned three UPS managers and one UPS Division Manager about the same matters. In the course of his investigation, Mr. Maslen was advised that, among other things, the complainant had been told by her manager in the presence of her union steward that she would not be paid for three hours' work if she voluntarily chose to work less than three hours when work was available. UPS further submits that the complainant never filed a grievance during the course of her employment relating to miscalculation of wages.

[13] In a subsequent letter to the Board dated December 16, 1999, the Teamsters state that, as a result of their investigation, they conclude that there was no outstanding pay claim and that they agree with the Employer's earlier submissions to the Board. The days that the complainant identified as being paid less than the contractual three-hour guarantee were days where she voluntarily did not work the three full hours.

- un montant de 2 449.67 \$ représentant la différence de rémunération entre le dernier relevé d'emploi et la date réelle.

III - La réponse du syndicat

[11] Le syndicat affirme que la plaignante a fondé sa réclamation sur le fait qu'elle n'a pas touché au moins trois heures de salaire pour du travail effectué en 1996, 1997, 1998 et 1999 en conformité avec la clause 11.8a) de la convention collective. Il affirme en outre qu'elle ne s'est plainte au sujet de l'application de la clause 11.8a) qu'après avoir été congédiée. Lors des premiers entretiens qu'elle a eus avec M. Maslen en septembre 1999, sa réclamation n'a porté que sur la période allant de septembre 1998 au 10 mai 1999. Bien que la procédure de règlement des griefs lui interdise d'aider un plaignant qui n'est plus un employé, le syndicat s'est néanmoins empressé de mener une enquête afin de déterminer si les revendications de la plaignante étaient fondées.

[12] Le 15 novembre 1999, M. Maslen indique au Conseil qu'après avoir rencontré la plaignante (i) il a examiné les documents relatifs à la paie produits par UPS, (ii) il a interrogé cinq employés travaillant au même endroit et appartenant à la même unité de négociation que la plaignante au sujet de cette dernière, de ses méthodes de travail et des pratiques de l'employeur concernant la garantie liée aux rappels au travail et (iii) il a interrogé trois cadres d'UPS et un chef de division au sujet des mêmes points. Au cours de son enquête, M. Maslen a appris que le supérieur de la plaignante lui avait notamment dit, en présence de son délégué syndical, qu'elle ne toucherait pas la rémunération minimale de trois heures si elle décidait de son propre chef d'effectuer moins de trois heures alors qu'il y avait du travail à faire. UPS soutient en outre que la plaignante n'a jamais déposé de grief au sujet des erreurs de calcul de son salaire pendant qu'elle était employée.

[13] Dans une lettre du 16 décembre 1999 adressée au Conseil, le syndicat indique que son enquête a permis de conclure que l'employeur ne devait aucun arriéré de salaire à la plaignante; il précise également qu'il souscrit aux observations que l'employeur avait présentées au Conseil. Les jours où, selon la plaignante, elle n'aurait pas touché au moins trois heures de salaire aux termes de la garantie étaient des jours où elle avait décidé de son propre chef de ne pas effectuer les trois heures de travail au complet.

[14] Finally, the Teamsters submit that the complaint pertains to the terms and conditions of her employment and not to the Union's conduct in representing her. Even though the complainant's claim for back wages was not brought to the Union's attention until she was no longer a UPS employee, the Union took her complaints seriously and conducted a diligent and careful investigation on her behalf. In this sense, the complainant does not establish a *prima facie* case that section 37 of the *Code* has been violated.

IV - Analysis

[15] The purpose of section 37 of the *Code* is to censor discriminatory or bad faith conduct by a union and its representatives in the representation of employees pursuant to a collective agreement. The Board's role is to review the union's internal decision-making process, not the merits of grievances.

[16] A union's conduct must be assessed on the basis of five principles set out by the Supreme Court of Canada in *Canadian Merchant Service Guild v. Guy Gagnon et al.*, [1984] 1 S.C.R. 509, which can be summarized as follows.

1. The union, because of its status as the exclusive bargaining agent for a bargaining unit, must treat all members of the unit fairly.
2. An employee does not have an absolute right to arbitration; the union enjoys considerable discretion in this regard.
3. After conducting a thorough investigation and considering the impact of the grievance on the employee versus its legitimate interests, the union must exercise its discretion in good faith.
4. The decision must not be arbitrary, capricious, discriminatory or wrongful.
5. The union's representation must be genuine, undertaken with integrity and competence, and without serious negligence or hostility towards the employee.

[17] The complaint concerning the lack of representation with regard to Ms. Misiura's discharge is both untimely and unfounded. On May 20, 1999, she was formally notified in writing that the Union was withdrawing its grievance on her behalf. Yet, she did not pursue this matter until she decided to file a

[14] En terminant, le syndicat soutient que la plainte porte sur les conditions d'emploi de la plaignante et non pas sur la façon dont il l'a représentée. Bien que la réclamation concernant les arriérés de salaire n'ait été portée à son attention qu'après que la plaignante eut cessé de travailler pour UPS, le syndicat a pris la plainte au sérieux et s'est empressé de mener une enquête approfondie au nom de la plaignante. En ce sens, la plaignante n'a pas démontré à première vue qu'il y a eu violation de l'article 37 du *Code*.

IV - L'analyse

[15] L'article 37 du *Code* interdit à un syndicat ou à ses représentants d'agir de façon discriminatoire ou de mauvaise foi lorsqu'ils sont appelés à représenter des employés en application d'une convention collective. Le rôle du Conseil consiste à examiner le processus décisionnel interne du syndicat, non pas le bien-fondé des griefs.

[16] La conduite d'un syndicat doit être évaluée eu égard aux cinq principes énoncés par la Cour suprême du Canada dans *Guilde de la marine marchande du Canada c. Guy Gagnon et autre*, [1984] 1 R.C.S. 509, qui peuvent être résumés comme suit.

1. En raison de son statut d'agent négociateur exclusif de l'unité de négociation, tous les membres du syndicat ont droit à une représentation juste et raisonnable.
2. L'employé n'a pas le droit absolu à l'arbitrage et le syndicat exerce une grande discrétion à cet égard.
3. Après avoir mené une enquête exhaustive et examiné l'impact du grief sur l'employé en tenant compte de ses propres intérêts légitimes, le syndicat doit de bonne foi exercer sa discrétion.
4. La décision du syndicat ne doit pas être arbitraire, capricieuse, discriminatoire ou injustifiée.
5. La représentation du syndicat doit être authentique et entreprise avec intégrité et compétence, sans négligence grave ou hostilité envers l'employé.

[17] La plainte relative à l'absence de représentation concernant le congédiement de M^{me} Misiura est à la fois irrecevable et non fondée. Le 20 mai 1999, celle-ci est avisée officiellement par écrit que le syndicat retirait le grief déposé en son nom. Cependant, elle n'a rien fait jusqu'à ce qu'elle décide d'adresser une plainte à la

complaint with the OLRB on September 15, 1999. She did not file her complaint with this Board until October 4, 1999. Section 97(2) of the *Code* provides that complaints must be filed **no later than 90 days** after the first day on which the complainant became aware of the circumstances that are the subject of the complaint. Consequently, the complainant was not sufficiently diligent in submitting her complaint both to the Union, to which her objection over the withdrawal of the grievance should have been first addressed, and to this Board. It is of note that Ms. Misiura did not request specific relief from the Board with respect to her discharge or the issue of extending the time limits for filing her complaint.

[18] The complainant is not interested in pursuing employment with UPS. Not only did she did not object to the Union's withdrawal of her grievance, she refused to consider other possible job opportunities with the Employer when this was suggested to her. Her only issue was that she did not wish to accept a reduced penalty in exchange for keeping her job. In this respect, the Union took the proper steps to intervene on her behalf and obtained what appears to be a reasonable settlement. Having refused that offer, the complainant must now live with the consequences. It is not because the Union did not obtain full redress that its conduct was either arbitrary, discriminatory or in bad faith. Under these circumstances, there is no basis for finding the Union in breach of its duty of fair representation in not pursuing her termination grievance.

[19] The complainant's concerns about back wages and errors found in the record of employment are also untimely and unfounded. They go as far back as 1996; however, it was not until the complainant was discharged that she decided to pursue the matter with any vigour. It is a poor excuse that no grievance forms were available or that the Union did not take the complaints seriously. The complainant was unable to submit any written document to suggest that she had raised this issue in the past with the Employer or that she had followed up on discussions with her Union representatives throughout these years, something that would have given credence to her claims. Her record of employment is dated June 25, 1999, yet she did not meet with her union representative until early September. She was in a position to appeal the determination about her employment insurance

CRTO le 15 septembre 1999. Elle n'a saisi le présent Conseil de sa plainte que le 4 octobre 1999. Le paragraphe 97(2) du *Code* prévoit que les plaintes doivent être adressées au Conseil **dans les 90 jours** suivant la date à laquelle le plaignant a eu connaissance des circonstances ayant donné lieu à la plainte. Par conséquent, la plaignante n'a pas fait preuve de suffisamment de diligence en présentant sa plainte au syndicat, à qui elle aurait dû adresser en premier lieu son objection concernant le retrait du grief, et au présent Conseil. Nous soulignons que M^{me} Misiura n'a pas demandé au Conseil de lui accorder une forme quelconque de redressement relativement à son congédiement ou de prolonger le délai prévu pour déposer sa plainte.

[18] La plaignante n'est pas intéressée à continuer de travailler pour UPS. Non seulement elle ne s'est pas opposée à ce que le syndicat retire son grief, mais elle a refusé d'envisager d'autres possibilités d'emploi quand l'employeur le lui a offert. À ses yeux, le litige portait uniquement sur son refus d'accepter de purger une peine moins sévère pour conserver son emploi. À cet égard, le syndicat a fait ce qu'il devait pour intervenir en son nom et a obtenu ce qui semble être un règlement raisonnable. Ayant refusé l'offre de règlement, la plaignante doit maintenant en assumer les conséquences. Ce n'est pas parce que le syndicat n'a pas obtenu un plein redressement qu'il a agi de façon arbitraire ou discriminatoire ou de mauvaise foi. Dans les circonstances, le Conseil ne voit aucune raison de conclure que le syndicat a manqué à son devoir de représentation juste en ne donnant pas suite au grief concernant le congédiement.

[19] Les allégations de la plaignante au sujet des arriérés de salaire et des erreurs décelées dans le relevé d'emploi sont également irrecevables et non fondées. Elles remontent jusqu'à 1996; ce n'est qu'après avoir été congédiée que la plaignante décide de poursuivre l'affaire avec une certaine ardeur. C'est une piètre excuse que de prétendre qu'il n'y avait pas de formulaire de grief ou que le syndicat n'a pas pris les plaintes au sérieux. La plaignante n'a pas produit en preuve quelque document indiquant qu'elle avait soulevé la question par le passé auprès de l'employeur ou qu'elle avait fait un suivi de l'affaire avec les représentants syndicaux au cours de toutes ces années, ce qui aurait donné créance à ses revendications. Son relevé d'emploi est daté du 25 juin 1999, mais elle n'a rencontré son représentant syndical qu'au début de septembre. Elle aurait pu appeler de la décision

benefits; however, she failed to exhaust this opportunity to seek a remedy. Cumulatively, these examples demonstrate that the complainant did not avail herself of the resources available to her to resolve outstanding disputes.

[20] The Board's supervisory powers are directed at remedying abuses of a bargaining agent's exclusive representation authority. The Board does not sit in appeal of a union's decision, nor will it substitute its opinion or second-guess the union's assessment of a particular situation. Nor is the Board the tribunal of last resort when a complainant does not pursue claims with diligence or address them to the proper forum. It is not because a member is disgruntled over the results of the union's inquiries or the fact that its findings agree with those of the employer that the union has breached its duty of fair representation. The Board's analysis is limited to the union's conduct in reaching a decision. Thus, the complainant must be able to demonstrate persuasively that the union acted in a manner that was arbitrary, discriminatory or in bad faith. In the absence of severe negligence, the Board will not intervene in the union-member relationship.

[21] Ms. Misiura has not put forward any compelling reasons that would allow the Board to conclude that the Union's representation was lacking in any way. She was treated fairly; the Union did not act in a manner that was arbitrary, capricious, wrongful or discriminatory. There is no evidence whatsoever that the Union's representation in this case was other than genuine, undertaken with integrity and competence, and without serious negligence or hostility towards Ms. Misiura.

[22] Accordingly, the complaint is dismissed. This is a unanimous decision of the Board.

CASE CITED

Canadian Merchant Service Guild v. Guy Gagnon et al., [1984] 1 S.C.R. 509

concernant ses prestations d'assurance-emploi; c'est une possibilité de redressement qu'elle n'a toutefois pas jugé bon d'envisager. Cette accumulation d'exemples démontre que la plaignante ne s'est pas prévaluée des recours disponibles pour régler les questions en litige.

[20] Les pouvoirs de surveillance du Conseil visent à remédier les abus de l'exercice du pouvoir de représentation exclusive dont jouit un agent négociateur. Il n'appartient pas au Conseil d'examiner en appel une décision d'un syndicat, ni de substituer son avis à celui du syndicat ou de remettre en question l'évaluation par ce dernier d'une situation particulière. Le Conseil n'est pas non plus un tribunal de dernier recours lorsqu'un plaignant ne fait pas valoir ses revendications avec diligence ou n'en saisit pas l'instance appropriée. Ce n'est pas parce qu'un membre est mécontent des conclusions d'une enquête effectuée par le syndicat ou que ces conclusions rejoignent celles de l'employeur que le syndicat a manqué à son devoir de représentation juste. L'analyse du Conseil ne porte que sur le processus par lequel le syndicat en est arrivé à sa décision. Par conséquent, un plaignant doit démontrer de manière convaincante que le syndicat a agi de façon arbitraire ou discriminatoire ou de mauvaise foi. En l'absence d'éléments de preuve démontrant de la négligence grave, le Conseil n'interviendra pas dans la relation entre un syndicat et ses membres.

[21] M^{me} Misiura n'a présenté aucun motif convaincant permettant au Conseil de conclure que le syndicat a manqué de quelque façon que ce soit à son devoir de représentation juste. Elle a été traitée de façon juste; le syndicat n'a pas agi de façon arbitraire, capricieuse, injustifiée ou discriminatoire. La plaignante n'a présenté aucun élément de preuve démontrant que la représentation du syndicat en l'espèce n'a pas été authentique, entreprise avec intégrité et compétence, sans négligence grave et sans hostilité envers M^{me} Misiura.

[22] Par conséquent, la plainte est rejetée. Il s'agit d'une décision unanime du Conseil.

AFFAIRE CITÉE

Gilde de la marine marchande du Canada c. Guy Gagnon et autre, [1984] 1 R.C.S. 509

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 16.1; 37; 97(2)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 16.1; 37; 97(2)

Canada Industrial Relations Board Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Canadian First Nations Police Association,
applicant,
and
Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga
Mohawk Territory,
respondent,
Ontario Provincial Police and Ontario First Nations
Police Commission,
interested parties.

CITED AS: Mohawks of the (Bay of Quinte)
Tyendinaga Mohawk Territory

Board File: 20230-C

Decision no. 64
March 10, 2000

Interim decision pursuant to section 20(1) of the
Canada Labour Code, Part I, following an application
for certification filed pursuant to section 24.

Constitutional jurisdiction - Indian Bands - Canadian
First Nations Police Association applied to be certified
as bargaining agent for First Nations Constables -
Tripartite First Nations policing agreement between
five First Nations Treaty Organizations and the Federal
and Ontario Governments - Board determines it has
constitutional jurisdiction over the labour relations of
the Band and its First Nations Constables and that the
Code governs those relations - First Nations policing
emphasizes perspective and values unique to First
Nations peoples - First Nations policing arrangement in
the instant case thus related to "Indianness" and falls
under Parliament's competence over Indians and Lands
reserved for Indians as set out in section 91(24) of the
Constitution Act, 1867 - Power to regulate the labour
relations at issue forms an integral part of the primary
federal jurisdiction over Indians.

Motifs de décision

Canadian First Nations Police Association,
requérante,
et
Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga
Mohawk Territory,
intimée,
Police provinciale de l'Ontario et Ontario First
Nations Police Commission,
parties intéressées.

CITÉ: Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga
Mohawk Territory

Dossier du Conseil: 20230-C

Décision n° 64
le 10 mars 2000

Décision partielle rendue aux termes du paragraphe
20(1) du *Code canadien du travail, Partie I*, à la suite
d'une demande d'accréditation présentée en vertu de
l'article 24.

Compétence constitutionnelle - Bandes indiennes - La
Canadian First Nations Police Association a présenté
une demande en vue d'être accréditée agent négociateur
à l'égard des agents des Premières nations - Une
entente tripartite sur les services policiers a été conclue
par cinq organisations signataires du traité avec les
Premières nations, le gouvernement fédéral et le
gouvernement de l'Ontario - Le Conseil juge qu'il a la
compétence constitutionnelle sur les relations de travail
de la bande et des agents des Premières nations et que
le *Code* régit ces relations - Les services
policiers des Premières nations met l'accent sur
l'optique et les valeurs des peuples des Premières
nations - L'entente sur les services policiers des
Premières nations en l'espèce a un rapport avec la
«quiddité indienne» et relève de la compétence du
Parlement sur les Indiens et les terres réservées pour les
Indiens, comme il est prévu au paragraphe 91(24) de la
Loi constitutionnelle de 1867 - Le pouvoir de
réglementer les relations de travail en litige fait partie
intégrante de la compétence principale du
gouvernement fédéral sur les Indiens.



Certification - Employer identity - Constitutional jurisdiction - Application of Part I - Crown immunity - Board determines the Ontario Provincial Police (OPP) is the true employer of the First Nations Constables within the definition of the *Code* - Power over First Nations Constables split between OPP, Band Council, and Ontario First Nations Police Commission - Balance of power as it relates to the financial aspects of the employer/employee relationship conclusive in determining OPP the true employer or exempt by virtue of Crown immunity - Board wishes to receive submissions relative to whether the OPP, as an agent of the Crown, is bound by the *Code* prior to issuing a final certification - Order would include position of sergeant in bargaining unit description.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, sitting alone pursuant to section 14(3) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*, R.S.C., 1985, c. L-2, as am. 1998, c. 26. A hearing was held in Toronto, Ontario, on November 18 and 29, 1999.

Appearances

Mr. Arthur King, assisted by Messrs. Rob King and Dale Kinnear, for the Canadian First Nations Police Association; and

Mr. Keith Gordon, for the Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory.

Ms. Robin McElary-Downer, Manager of the First Nations Policing Section, was present at the hearing, but did not file any submissions on behalf of the Ontario First Nations Police Commission.

Mr. W.J. Crate, Superintendent Commander, First Nations and Municipal Policing Bureau, filed written submissions, but did not appear at the hearing.

I

[1] This matter concerns an application filed under section 24 of the *Code* for the certification of the Canadian First Nations Police Association ("the Association") as bargaining agent for the First Nations Constables, including the position of sergeant, in the Tyendinaga First Nation Police Service in the Tyendinaga First Nation Territory. The Association

Accréditation - Identité de l'employeur - Compétence constitutionnelle - Application de la Partie I - Immunité de la Couronne - Le Conseil juge que la Police provinciale de l'Ontario (Police provinciale) est le véritable employeur des agents des Premières nations au sens où l'entend le *Code* - La compétence sur les agents des Premières nations est répartie entre la Police provinciale, le conseil de bande et la Ontario First Nations Police Commission - Le rapport de force pour ce qui est des aspects financiers de la relation employeur-employés est le critère décisif pour déterminer si la Police provinciale est le véritable employeur ou exempte en raison de l'immunité de la Couronne - Avant de rendre l'ordonnance d'accréditation définitive, le Conseil désire recevoir des observations concernant la question de savoir si la Police provinciale, en tant que mandataire de la Couronne, est liée par le *Code* - L'ordonnance inclurait le poste de sergent dans l'unité de négociation.

Le Conseil était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, siégeant seule en application du paragraphe 14(3) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*, L.R.C., 1985, ch. L-2, mod. 1998, ch. 26. Une audience a eu lieu à Toronto (Ontario) les 18 et 29 novembre 1999.

Ont comparu

M. Arthur King, assisté de MM. Rob King et Dale Kinnear, pour la Canadian First Nations Police Association;

M^c Keith Gordon, pour les Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory.

M^{me} Robin McElary-Downer, gestionnaire de la First Nations Policing Section, était présente à l'audience, mais elle n'a pas soumis d'observations pour le compte de la Ontario First Nations Police Commission.

M. W.J. Crate, chef de police, First Nations and Municipal Policing Bureau, a soumis des observations écrites, mais ne s'est pas présenté à l'audience.

I

[1] La présente affaire porte sur une demande déposée en application de l'article 24 du *Code* en vue d'accréditer la Canadian First Nations Police Association («d'Association») à titre d'agent négociateur des agents des Premières nations, y compris du poste de sergent, du Tyendinaga First Nation Police Service dans le territoire de la

takes the position that the First Nations Constable unit is governed by subparagraph 4(a)(iv) of the *Ontario First Nations Policing Agreement 1991-1996* ("the Agreement"), that is, that it is a First Nations police service supplemented or supported by the Ontario Provincial Police ("the OPP"), and that in application of subparagraph 33(c) of the Agreement, the Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory ("the Band") are properly designated as the employer.

[2] The respondent Band opposes the certification on the basis that the Solicitor General for Ontario, through the OPP, is the true employer. It takes the position that although it is a member of the Association of Iroquois and Allied Indians ("AIAI"), one of the signatories to the Agreement, the Band has yet to conclude its own stand-alone policing model for its territory, as provided in the Agreement. It claims that all it has done to date is submit names of candidates for appointment as First Nations Constables or Sergeant in accordance with the Agreement, with an understanding that the OPP would administer its policing until a final policing model agreement is reached.

[3] The First Nations and Municipal Policing Bureau, on behalf of the OPP, filed written submissions indicating that in cases where the OPP administers the policing program for a community, the First Nations government is the employer.

[4] This dispute raises three issues before the Board: (1) whether the Board has constitutional jurisdiction over the labour relations of the Band and its First Nations Constables; (2) whether the Band Council is the employer within the definition of the *Code*; and (3) whether the position of sergeant should be included in the bargaining unit.

II

[5] The appointment of First Nations Constables is governed by two authorities: the *Police Services Act*, R.S.O., 1990, c. P.15, and the Agreement referred to above, which was executed on March 20, 1992, but in fact covers the period of 1991 to 1996 and has remained in effect to this date. While a new agreement is under negotiation, extensions to the existing

Première nation Tyendinaga. L'Association est d'avis que l'unité des agents des Premières nations est assujettie à la clause 4(a)(iv) de la *Ontario First Nations Policing Agreement 1991-1996* [entente sur les services policiers des Premières nations en Ontario] («l'entente»), autrement dit qu'il s'agit de services policiers des Premières nations que complète ou appuie la Police provinciale de l'Ontario («la Police provinciale»), et que, en application de la clause 33(c) de l'entente, les Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory («la bande») sont à juste titre désignés comme l'employeur.

[2] L'intimée s'oppose à l'accréditation pour le motif que le Solliciteur général de l'Ontario, par le truchement de la Police provinciale, est le véritable employeur. Elle est d'avis que même si elle fait partie de la Association of Iroquois and Allied Indians (l'«AIAI»), l'une des signataires de l'entente, la bande n'a pas encore conclu d'accord concernant son propre modèle de service policier autonome dans son territoire, comme il est prévu dans l'entente. Elle prétend avoir tout au plus soumis les noms de candidats pour combler les postes d'agents des Premières nations ou le poste de sergent, en application de l'entente, et s'être entendue pour que la Police provinciale administre ses services policiers jusqu'à ce qu'un accord final sur le modèle de service policier soit signé.

[3] Le First Nations and Municipal Policing Bureau a soumis, pour le compte de la Police provinciale, des observations écrites dans lesquelles il précise que, dans les cas où la Police provinciale administre le programme de services policiers pour une collectivité, le gouvernement des Premières nations est l'employeur.

[4] En l'espèce, le Conseil doit trancher trois questions. (1) Le Conseil a-t-il la compétence constitutionnelle pour régler les relations de travail de la bande et des agents des Premières nations? (2) Le conseil de bande est-il l'employeur au sens où l'entend le *Code*? (3) Le poste de sergent doit-il être inclus dans l'unité de négociation?

II

[5] La nomination des agents des Premières nations est régie par deux textes législatifs, soit la *Loi sur les services policiers*, L.R.O., 1990, ch. P.15, et l'entente susmentionnée, qui a été signée le 20 mars 1992, mais qui en fait porte sur les années 1991 à 1996 et qui est toujours en vigueur. Une nouvelle entente étant en cours de négociation, l'entente actuelle a été prorogée.

Agreement have been granted. Notably, the Agreement does not purport to alter any legislative or constitutional provision that may affect the parties, as is made clear by its Preamble.

[6] First Nations policing arrangements in the province of Ontario go back to 1975, at which time the Government of Canada and the Government of Ontario agreed to share the costs of providing culturally sensitive policing on certain Ontario reserves. This first stage of the program was the appointment of Indian Constables under the direction of the OPP. The First Nations were not a party to these agreements. In 1980, at the second stage of the program, the First Nations became signatories to the agreements. Indian Constables were renamed First Nations Constables and their number was increased from 20 to 122. In 1989, the Six Nations Territory established its own Police Commission, while the program for the rest of the reserves continued to be administered by the OPP. The third stage of the development of policing agreements was the signing of the *Ontario First Nations Policing Agreement* between five First Nations Treaty Organizations and the Federal and Ontario Governments, which subsists to this day.

[7] The Agreement sets out a framework for the continued implementation of First Nations policing arrangements on its territories. The Preamble reads as follows:

WHEREAS the Parties hereto are desirous of entering into a multi-year Agreement on First Nations policing arrangements in the Province of Ontario in order to build on the progress made by previous policing Agreements between the Parties hereto and to provide a secure basis for the creation or continued development, on First Nations territories, of First Nations Police Services controlled, within the meaning of this Agreement, by First Nations police governing authorities or such other police services as are desired by First Nations Governments and are described in this Agreement...

(pages 5-6)

[8] Consistent with its intent, the Agreement includes five non-exclusive models for the negotiation of individualized agreements governing the policing of specific First Nations groups. The models are the following:

Plus particulièrement, l'entente n'est pas censée modifier les dispositions législatives ou constitutionnelles pouvant s'appliquer aux parties, comme cela est clairement précisé dans le préambule.

[6] En 1975, le gouvernement du Canada et le gouvernement de l'Ontario ont mis sur pied un programme visant à offrir des services policiers adaptés à la culture des Premières nations dans certaines réserves de l'Ontario et d'en assumer conjointement le coût. La première étape du programme consistait à nommer des agents autochtones relevant de la Police provinciale. Les Premières nations n'étaient pas parties aux ententes signées. En 1980, quand la deuxième étape du programme a été mise en oeuvre, les Premières nations sont devenues des signataires des ententes. Les agents autochtones ont pris le titre d'agents des Premières nations et leur nombre est passé de 20 à 122. En 1989, le Six Nations Territory a mis sur pied sa propre commission de police, mais la Police provinciale a continué d'administrer le programme dans le reste des réserves. La troisième étape du programme d'accords sur les services policiers a été la signature de l'entente entre les cinq organisations signataires du traité avec les Premières nations, le gouvernement fédéral et le gouvernement de l'Ontario, entente qui est toujours en vigueur.

[7] L'entente définit un cadre devant permettre aux Premières nations de continuer à mettre sur pied des services policiers dans leur territoire. Le préambule de cette entente est libellé ainsi:

ATTENDU que les parties à la présente désirent conclure une entente pluriannuelle sur les services policiers des Premières nations dans la province d'Ontario afin de bâtir sur les progrès réalisés à la suite des accords antérieurs concernant les services policiers conclus par les parties aux présentes et d'établir une base solide pour créer ou continuer de créer, dans les territoires des Premières nations, des services policiers des Premières nations dirigés, au sens de la présente entente, par les autorités responsables des services policiers des Premières nations ou tout autre service policier que les gouvernements des Premières nations souhaitent établir et qui sont décrits dans la présente entente...

(pages 5-6; traduction)

[8] Compte tenu de l'objectif, l'entente englobe cinq modèles non exclusifs pour la négociation d'accords individuels visant à régir les services policiers de groupes particuliers de Premières nations. Ces modèles sont les suivants:

- a First Nations police service controlled by a First Nations police governing authority on a **single** First Nations Territory (subparagraph 4(a)(i));
- a First Nations police service controlled by a First Nations police governing authority on a **group** of First Nations Territories (subparagraph 4(a)(ii));
- a First Nations police service supplemented by another First Nations police service (subparagraph 4(a)(iii));
- a First Nations police service supplemented or supported by a municipal or regional police service or the OPP (subparagraph 4(a)(iv));
- policing by a police service that is not a First Nations police service (subparagraph 4(a)(v)).

[9] As an alternate to these models, it is also anticipated that the First Nations may set up other self-policing arrangements, insofar as a police governing authority is created and the provision of the service covers such components as the goals and organization of the service, a code of conduct, disciplinary procedures and a method for the selection, hiring and termination of constables.

[10] First Nations Constables must be distinguished from Band Constables. First Nations Constables are appointed by the Commissioner of the OPP pursuant to section 54 of the *Police Services Act*. This appointment invests them with the policing authority they require to carry out their employment responsibilities for the First Nations Government or the Police Governing Authority. Band Constables are appointed by Band Councils, by way of Resolutions. Unlike Band Constables, who can only enforce by-laws and regulations made by a Band Council under section 81(1) of the *Indian Act*, R.S.C., 1985, c. I-5, First Nations Constables have all the powers of an OPP constable, in addition to those of a Band Constable, in that,

(i) they are authorized to enforce provincial and federal legislation as well as the *Criminal Code*;

- un service policier des Premières nations dirigé par un organe responsable de la police des Premières nations dans un **seul** territoire des Premières nations (clause 4(a)(i));
- un service policier des Premières nations dirigé par un organe responsable de la police des Premières nations dans un **groupe** de territoires des Premières nations (clause 4(a)(ii));
- un service policier des Premières nations complété par un autre service policier des Premières nations (clause 4(a)(iii));
- un service policier des Premières nations complété ou appuyé par un service policier municipal ou régional ou la Police provinciale (clause 4(a)(iv));
- un service policier assuré par un service policier autre qu'un service policier des Premières nations (clause 4(a)(v)).

[9] À défaut d'adopter l'un de ces modèles, les Premières nations peuvent conclure d'autres accords sur les services policiers autonomes, pourvu qu'un organe responsable de la police soit créé et que l'accord traite notamment des objectifs et de la structure du service, du code de conduite à observer, du processus disciplinaire ainsi que de la méthode de sélection, d'embauchage et de congédiement des agents.

[10] Il faut faire une distinction entre les agents des Premières nations et les agents de bande. Les agents des Premières nations sont nommés par le commissaire de la Police provinciale en vertu de l'article 54 de la *Loi sur les services policiers*. Ils sont ainsi investis des pouvoirs nécessaires pour s'acquitter de leurs responsabilités pour le gouvernement des Premières nations ou l'organisme responsable de la police. Les agents de bande sont nommés par les conseils de bande par voie de résolution. Les agents des Premières nations, contrairement aux agents de bande qui peuvent appliquer uniquement les règlements administratifs et les autres règlements pris par un conseil de bande aux termes du paragraphe 81(1) de la *Loi sur les Indiens*, L.R.C., 1985, ch. I-5, ont tous les pouvoirs d'un agent de la Police provinciale en plus de ceux d'un agent de bande, en ce sens

(i) qu'ils sont autorisés à appliquer la législation provinciale et fédérale de même que le *Code criminel*;

(ii) they have control over roads whether on or off the reserve;

(iii) they can detain and arrest both natives and non-natives whether on and off the reserve;

(iv) they are authorized to carry firearms.

[11] First Nations Constables are remunerated according to the provisions of the Agreement and do not receive additional remuneration for duties as Band Constables.

[12] The appointment and tenure of First Nations Constables under paragraph 8 of the Agreement is supported by section 54 of the *Police Services Act*, which provides as follows:

54.(1) With the Commission's approval, the Commissioner may appoint a First Nations Constable to perform specified duties.

(2) If the specified duties of a First Nations Constable relate to a reserve as defined in the *Indian Act* (Canada), the appointment also requires the approval of the reserve's police governing authority or band council.

(3) The appointment of a First Nations Constable confers on him or her the powers of a police officer for the purpose of carrying out his or her specified duties.

(4) The Commissioner shall not suspend or terminate the appointment of a First Nations Constable whose specified duties relate to a reserve without first consulting with the police governing authority or band council that approved the appointment.

(5) The power to appoint a First Nations Constable includes the power to suspend or terminate the appointment, but if the Commissioner suspends or terminates an appointment, written notice shall promptly be given to the Commission.

(6) The Commission also has power to suspend or terminate the appointment of a First Nations Constable.

(7) Before a First Nations Constable's appointment is terminated, he or she shall be given reasonable information with respect to the reasons for the termination and an opportunity to reply, orally or in writing as the Commissioner or Commission, as the case may be, may determine.

[13] Under the *Police Services Act*, the "Commission" means the Ontario Civilian Commission on Police Services (see section 2 - Definitions). However, according to subparagraph 1(a)(ii) of the Agreement, the "Commission" means the Ontario First Nations

(ii) qu'ils contrôlent les routes à l'intérieur comme à l'extérieur des réserves;

(iii) qu'ils peuvent garder à vue et arrêter des Autochtones et des non-Autochtones dans les réserves comme à l'extérieur de celles-ci;

(iv) qu'ils sont autorisés à porter des armes à feu.

[11] Les agents des Premières nations sont rémunérés en conformité avec les dispositions de l'entente et ne reçoivent pas de supplément pour les fonctions exercées à titre d'agents de bande.

[12] La nomination et le mandat des agents des Premières nations aux termes du paragraphe 8 de l'entente trouvent leur justification à l'article 54 de la *Loi sur les services policiers*, qui prévoit ce qui suit:

54.(1) Le commissaire peut, avec l'approbation de la Commission, nommer des agents des premières nations pour exercer des fonctions précises.

(2) Si les fonctions précises d'un agent des premières nations concernent une réserve au sens de la *Loi sur les Indiens* (Canada), la nomination exige également l'approbation de l'organe responsable de la police sur la réserve ou bien du conseil de bande.

(3) La nomination d'un agent des premières nations confère à ce dernier les pouvoirs d'un agent de police aux fins de l'exercice de ses fonctions précises.

(4) Le commissaire ne doit ni suspendre ni licencier un agent des premières nations dont les fonctions précises concernent une réserve sans avoir d'abord consulté l'organe responsable de la police ou le conseil de bande qui a approuvé la nomination.

(5) Le pouvoir de nommer des agents des premières nations comprend celui de suspendre ceux-ci ou de mettre fin à leur mandat, mais si le commissaire suspend l'un d'entre eux ou met fin à son mandat, il en avise promptement la Commission par écrit.

(6) La Commission a également le pouvoir de suspendre un agent des premières nations ou de mettre fin à son mandat.

(7) Avant qu'il ne soit mis fin à son mandat, l'agent des premières nations reçoit des renseignements suffisants sur les motifs de la cessation de son mandat ainsi que l'occasion de répondre, oralement ou par écrit, selon ce que décide le commissaire ou la Commission, selon le cas.

[13] Aux termes de la *Loi sur les services policiers*, la «Commission» s'entend de la Commission civile des services policiers de l'Ontario (voir l'article 2 - Définitions). Cependant, aux termes de la clause 1(a)(ii) de l'entente, la «Commission» désigne la

Police Commission as established by paragraph 22, which states:

22. The Parties hereto have previously established the Commission, which is continued hereunder, and its membership consists of one representative of each of the Parties hereto. The Parties hereto recognize the importance of the Commission as part of the policing arrangements within the Province of Ontario and Canada and Ontario shall share the costs of the Commission as set out in Schedule "A" of this Agreement.

(page 19)

[14] During the hearings, the parties consistently referred to the Ontario First Nations Police Commission rather than to the Ontario Civilian Commission on Police Services as the entity responsible for managing relations between the Band Councils and the OPP. This distinction notwithstanding, the term "Commissioner" under both the *Police Services Act* and the Agreement means the Commissioner of the OPP.

[15] As set out in paragraph 23, the Ontario First Nations Police Commission oversees the application of the Agreement. Of particular relevance are the following powers:

23.(a)(ii) **review and make decisions respecting the standards required for appointment** pursuant to paragraph 8 of this Agreement, the equipment provided pursuant to paragraphs 18 and 19 **and the training provided** pursuant to paragraphs 9, 10 and 13; and

(iii) **receive and review submissions** from First Nations Governments, police governing authorities, First Nations Constables and the First Nations Police Association or other representative of the First Nations Constables respecting the operation of any aspect of First Nations policing arrangements and make decisions therein except that the Commission shall not play a trial or appellate role in any formal discipline, procedures taken against individual First Nations Constables; and

(iv) **assist First Nations Constables** in their relations with First Nations Governments, Police Governing Authorities and the O.P.P. and other police agencies and **with respect to their career goals**; and

...

(viii) **monitor the allocation of First Nations Constables** under this Agreement; and

...

Ontario First Nations Police Commission, comme il est prévu au paragraphe 22, ainsi libellé:

22. Les parties aux présentes ont antérieurement établi la Commission, dont l'existence est maintenue par les présentes et qui est constituée d'un représentant de chacune des parties aux présentes. Les parties aux présentes reconnaissent l'importance de la Commission dans le cadre des accords sur les services policiers conclus avec la province d'Ontario, et les gouvernements du Canada et de l'Ontario assumeront les coûts de la Commission, comme il est précisé à l'annexe «A» de la présente entente.

(page 19; traduction)

[14] Au cours des audiences, les parties ont généralement fait référence à la Ontario First Nations Police Commission plutôt qu'à la Commission civile des services policiers de l'Ontario pour désigner l'entité responsable de la gestion des relations entre les conseils de bande et la Police provinciale. Nonobstant, le terme «commissaire» désigne, aux termes tant de la *Loi sur les services policiers* que de l'entente, le commissaire de la Police provinciale.

[15] Comme il est établi au paragraphe 23, la Ontario First Nations Police Commission veille à l'application de l'entente. Les pouvoirs énoncés ci-dessous revêtent une importance particulière:

23.(a)(ii) **procéder à des études et prendre des décisions concernant les normes devant régir les nominations** prévues au paragraphe 8 de la présente entente, le matériel fourni en application des paragraphes 18 et 19 **et la formation assurée** en application des paragraphes 9, 10 et 13;

(iii) **recevoir et examiner les mémoires** présentés par les gouvernements des Premières nations, les organes responsables de la police, les agents des Premières nations et la First Nations Police Association ou un autre représentant des agents des Premières nations concernant l'application de tout élément des accords sur les services policiers des Premières nations, et prendre des décisions à cet égard, sauf que la Commission ne doit pas jouer le rôle de tribunal ou d'organe d'appel dans tout processus de discipline officiel engagé contre des agents des Premières nations particuliers;

(iv) **faciliter les contacts entre les agents des Premières nations** et les gouvernements des Premières nations, les organes responsables de la police et la Police provinciale et les autres services policiers, et les aider à **atteindre leurs objectifs de carrière**;

...

(viii) **s'occuper de l'affectation des agents des Premières nations** aux termes de la présente entente;

...

(x) unless other arrangements are made by negotiations under sub-paragraphs 4(a) and 4(b), **receive annual reports from Police Governing Authorities and the O.P.P.** on First Nations policing arrangements funded under this Agreement...

(pages 20-21; emphasis added)

[16] To be able to provide culturally appropriate full police services requires collaboration between the provincial authority constitutionally mandated to provide that service, the Attorney-General of Ontario, and the federal authority, the Attorney-General of Canada, to provide the fiscal resources to meet the needs of the First Nations themselves. Thus, while the First Nations Constables are selected by the Band Council, their appointment is subject to the statutory authority of the Commissioner of the OPP. Under paragraph 9 of the Agreement, First Nations Constables must receive the same basic training as every OPP officer. Under paragraph 11 of the Agreement, First Nations Constables are promoted under procedures established by the relevant governing authority in consultation with the Commission.

[17] The Ontario First Nations Police Commission administers the payroll, wages, benefits, pension and the procurement of personal police equipment for the First Nations Constables and the civilian support staff (subparagraph 33(d) of the Agreement). The policing initiative is funded by the Federal Government (52%) and the Ontario Government (48%) and is to be paid quarterly and directly to the Ontario First Nations Police Commission. None of these funds pass through the Band Councils. The funding is calculated according to the number of constables, that is \$90,125 per constable, of which 4.5% goes to pay for the administration of the Ontario First Nations Police Commission. The rest is used to pay for salaries, equipment and headquarters space on the reserve. The Commission's budget is separate from the OPP's. The Commission sets policy objectives and training levels, identifies protocol of serious crimes, controls the complement of First Nations Constables, and ensures that the various Bands are treated in a fair and even-handed fashion with respect to facilities and equipment. Equipment and supplies of First Nations Constables are consistent with the OPP, except for distinctive First

(x) à moins de la signature d'autres accords négociés aux termes des clauses 4(a) et 4(b), **recevoir les rapports annuels des organes responsables de la police et de la Police provinciale** sur les accords relatifs aux services policiers des Premières nations financés aux termes de la présente entente...

(pages 20-21; traduction; c'est nous qui soulignons)

[16] Pour assurer des services policiers complets adaptés à la culture, l'autorité provinciale autorisée par la constitution à fournir ce service, soit le Procureur général de l'Ontario, doit collaborer avec l'autorité fédérale, à savoir le procureur général du Canada, en vue d'octroyer les ressources financières qui permettront de répondre aux besoins des Premières nations en tant que telles. Ainsi, même si les agents des Premières nations sont choisis par le conseil de bande, leur nomination doit être légalement autorisée par le commissaire de la Police provinciale. Aux termes du paragraphe 9 de l'entente, les agents des Premières nations doivent recevoir la même formation de base que l'ensemble des agents de la Police provinciale. Aux termes du paragraphe 11 de l'entente, les agents des Premières nations sont promus suivant les procédures établies par l'organe responsable pertinent, en consultation avec la Commission.

[17] La Ontario First Nations Police Commission administre la feuille de paie, les salaires, les avantages sociaux et le régime de pension des agents des Premières nations et du personnel de soutien civil et s'occupe de l'acquisition du matériel personnel des policiers (clause 33(d) de l'entente). Le programme de services policiers est financé par le gouvernement fédéral (52 %) et le gouvernement de l'Ontario (48 %), et les fonds sont versés directement chaque trimestre à la Ontario First Nations Police Commission. Aucune partie de ces fonds ne transite par les conseils de bande. Le financement est fonction du nombre d'agents, soit 90 125 \$ par agent, dont 4,5 % est réservé à l'administration de la Ontario First Nations Police Commission. Le reste est utilisé pour payer les salaires, le matériel et les locaux du service dans la réserve. La Commission et la Police provinciale ont des budgets distincts. La Commission fixe les objectifs en matière de politique et les niveaux de formation, précise la marche à suivre dans les cas de crimes graves, contrôle l'effectif des agents des Premières nations et veille à ce que les différentes bandes soient traitées de façon juste et impartiale en matière d'installations et de matériel.

Nations Constable uniforms. Service calls to First Nations Constable units are dispatched through the OPP.

[18] The complement of constables depends on the model selected. However, until a new framework agreement is established to replace the current Agreement, no complement is being increased. The Ontario First Nations Police Commission decides on the training facilities that it considers appropriate for the training of First Nations Constables. Salaries are controlled by grids established under the Agreement and administered by the Commission. While the Agreement provides at subparagraph 15(a) that First Nations Constables' salaries are to rise proportionately to other OPP members, this provision has not been applied allegedly because of the salary freeze imposed by the Harris Government on all provincial public servants.

[19] The Commissioner of the OPP acts upon the recommendations of the Ontario First Nations Police Commission with respect to filling First Nations Constable vacancies. The appointment process is preceded by a Band Council Resolution whereby the Chief in Council identifies a candidate whom the Band would like to see hired. The hiring process is initiated by the Band Council. The OPP provides its expertise in making a selection if so requested. Once appointed, a First Nation Constable's status cannot be withdrawn without consultation with the Band's Police Governing Authority or the Band Council.

[20] A Mohawk Band Council Resolution recommending the appointment of a First Nations Constable is usually worded in the following terms:

We, the Chief and Council of the Tyendinaga First Nation do hereby:

(1) appoint... as a Band Constable for the Tyendinaga Nation, and

(2) recommend that the Commissioner of the Ontario Provincial Police appoint... as a First Nations Constable under the terms set out in the Ontario First Nations Policing Agreement, and

(3) recommend that... be allowed to carry and use firearms in connection with his duties, as a First Nations Constable,

Le matériel et les fournitures des agents des Premières nations correspondent à ceux de la Police provinciale, à l'exception des uniformes distinctifs des agents des Premières nations. C'est la Police provinciale qui reçoit les appels de service et les transmet aux unités d'agents des Premières nations.

[18] L'effectif d'agents est fonction du modèle retenu. Cependant, jusqu'à ce qu'une nouvelle entente soit conclue pour remplacer l'entente actuelle, il n'y a aucune augmentation de l'effectif. La Ontario First Nations Police Commission détermine les installations dont il estime avoir besoin pour la formation des agents des Premières nations. Les salaires sont versés en fonction de grilles établies aux termes de l'entente et administrées par la Commission. Même si, suivant la clause 15(a) de l'entente, les agents des Premières nations doivent obtenir des augmentations de salaire proportionnelles à celles consenties aux autres membres de la Police provinciale, cette disposition n'aurait pas été appliquée en raison du gel des salaires imposé par le gouvernement Harris à tous les fonctionnaires provinciaux.

[19] Le commissaire de la Police provinciale donne suite aux recommandations de la Ontario First Nations Police Commission en ce qui concerne la dotation des postes d'agent des Premières nations. Le conseil de bande adopte d'abord une résolution dans laquelle le chef en conseil désigne un candidat que la bande aimerait voir embaucher, puis il met en branle le processus d'embauchage. La Police provinciale apporte son concours au besoin pour la sélection des candidats. Une fois nommé, l'agent des Premières nations ne peut être congédié sans consultation préalable de l'organe responsable de la police de la bande ou du conseil de bande.

[20] La résolution du conseil de bande Mohawk recommandant la nomination d'un agent des Premières nations est habituellement libellée ainsi:

Par les présentes, nous, le Chef et le Conseil de la Première nation Tyendinaga:

(1) nommons... agent de bande pour la nation Tyendinaga,

(2) recommandons que le commissaire de la Police provinciale de l'Ontario nomme... agent des Premières nations selon les modalités établies dans la Ontario First Nations Policing Agreement,

(3) recommandons que... soit autorisé à porter et à utiliser des armes à feu dans l'exécution de ses fonctions d'agent des

provided that the required firearms training and re-qualifications are achieved consistent with Ontario Provincial Police firearms training and re-qualification.

CARRIED,

(signature of chief and four councillors)

[21] Pursuant to section 2 of the *Police Services Act*, the definition of “police officer” does not include First Nations Constables. Consequently, First Nations Constables are treated differently from OPP constables in certain areas. They are not subject to the code of conduct, public complaint system and disciplinary measures provided in the *Police Services Act*. Instead, they are answerable to the review process of the Band Council that authorized their appointment, which means that they cannot be disciplined or terminated without consultation with the Band Council. Technically, the Commissioner of the OPP may terminate without consulting the Band Council, pursuant to section 54(6) of the *Police Services Act*, but the Board was not provided with any such examples. Where the Commissioner has determined that a First Nations Constable is to be terminated, that person still remains the responsibility of the Band Council until a Resolution officially revokes his or her status. It is also the Band Council that directs the Ontario First Nations Police Commission to pay severance, if applicable.

[22] It is of note that once self-policing agreements are established, the police governing authority assumes all responsibilities currently vested in the Ontario First Nations Police Commission as well as sets up and enforces a code of conduct, a public complaint review and a disciplinary system that will be considered equivalent to what exists under the *Police Services Act*.

[23] On the Mohawk reserve, the Band Council has the responsibility for planning, designing and controlling service requirements that are appropriate to traditional customs, culture and way of life on the reserve. The First Nations Constable unit enforces law and order on the reserve according to the standards set by the province and the dispatch calls received from the central OPP unit. One of the Band Councillors is responsible for monitoring this portfolio. The Band

Premières nations, à la condition d’avoir réussi la formation et la requalification exigées en matière d’armes à feu selon les normes de la Police provinciale de l’Ontario.

ADOPTÉ,

(signature du chef et de quatre conseillers)

(traduction)

[21] Aux termes de l’article 2 de la *Loi sur les services policiers*, la définition d’«agent de police» n’englobe pas les agents des Premières nations. En conséquence, ces derniers sont traités différemment des agents de la Police provinciale à certains égards. Ils ne sont pas assujettis au code de conduite, au système des plaintes du public et aux mesures disciplinaires prévus dans la *Loi sur les services policiers*. Ils sont plutôt soumis au processus d’examen du conseil de bande qui a autorisé leur nomination, ce qui signifie qu’ils ne peuvent faire l’objet de mesures disciplinaires ou être congédiés sans consultation du conseil de bande. Techniquement parlant, le commissaire de la Police provinciale peut congédier un agent des Premières nations sans consulter le conseil de bande aux termes du paragraphe 54(6) de la *Loi sur les services policiers*, mais aucun exemple de situation du genre n’a été fourni au Conseil. Dans les cas où le commissaire juge qu’un agent des Premières nations doit être congédié, l’intéressé demeure la responsabilité du conseil de bande jusqu’à ce qu’une résolution révoque officiellement sa nomination. C’est aussi le conseil de bande qui informe la Ontario First Nations Police Commission de verser une indemnité de départ lorsqu’il y a lieu.

[22] Il convient de noter que, une fois les accords sur les services policiers autonomes conclus, l’organe responsable de la police assume toutes les responsabilités incombant actuellement à la Ontario First Nations Police Commission. En outre, cet organe établit et fait appliquer un code de conduite, un système d’examen des plaintes du public et un processus disciplinaire qui seront jugés équivalents à ceux établis en vertu de la *Loi sur les services policiers*.

[23] Dans la réserve Mohawk, le conseil de bande a la responsabilité de planifier, concevoir et contrôler des services qui sont adaptés aux coutumes et à la culture traditionnelle ainsi qu’au mode de vie dans la réserve. L’unité des agents des Premières nations applique la loi et fait régner l’ordre dans la réserve compte tenu des normes établies par la province et des appels reçus de l’unité centrale de la Police provinciale. L’un des conseillers de bande s’occupe de ce portefeuille. La

brought up instances of uncertainty and dissatisfaction with certain OPP policies, the insufficient police complement, the lack of vehicles and the requirement for a needs assessment, all of which are associated with a lack of financial control over the police services on the reserve. It seems that the OPP have refused to assist with reserve matters without written agreements as to the nature of their intervention at a particular time. In the absence of the protections given to municipalities and other police forces under the *Police Services Act*, the Band is also concerned about its liability for First Nations Constables actions, were it to be declared the employer.

[24] The Band invited the Board to compare the Agreement with other social, health and education agreements with flow-through funding where the Bands control the programs, yet the employees remain federal public servants. It emphasized that the First Nations Constables role on the reserve was minimal in comparison with their other law enforcement duties. It argued that the Agreement is but a political and administrative document that cannot change the OPP's ultimate responsibility to provide province-wide police services under section 92(14) of the *Constitution Act*.

[25] The Association also relied on the terms of the Agreement in support of its position that the Band is the true employer of the First Nations Constables. The Association argues that subparagraph 33(c) of the Agreement applies to the present circumstances and, accordingly, the Band Council is the true employer:

33.(c) In arrangements referred to in sub-paragraphs 4(a)(iii) or 4(a)(iv), the First Nations Government shall be the employer of the First Nations Constables and civilian staff and the Commissioner or relevant Chief of Police shall administer First Nations policing arrangements jointly with the First Nations Governments concerned.

(page 28)

[26] In its submissions, the First Nations and Municipal Policing Bureau, on behalf of the OPP, also relies on this provision to support its conclusion that the Band Council is the true employer.

bande donne des exemples de situations où les politiques de la Police provinciale ont causé de l'incertitude et du mécontentement; elle fait également état de la pénurie d'agents, du manque de véhicules et de la nécessité de procéder à une évaluation des besoins, des problèmes qui sont liés, selon elle, à l'absence de contrôle financier sur les services policiers dans la réserve. La Police provinciale aurait refusé de prêter main-forte aux agents dans la réserve parce qu'il n'y avait pas d'entente écrite précisant la nature de leur intervention à un moment particulier. Ne jouissant pas des garanties accordées aux municipalités et à d'autres services policiers aux termes de la *Loi sur les services policiers*, la bande se préoccupe également de la question de sa responsabilité quant aux interventions des agents des Premières nations, si elle est déclarée l'employeur.

[24] La bande invite le Conseil à comparer l'entente avec d'autres ententes en matière de questions sociales, de santé et d'éducation assorties d'un transfert de fonds où les bandes contrôlent les programmes, mais dont les employés demeurent des fonctionnaires fédéraux. La bande insiste sur le fait que les agents des Premières nations exercent des fonctions minimales dans la réserve au regard de leurs autres fonctions comme policier. Elle soutient que l'entente n'est qu'un document politique et administratif qui ne peut modifier la responsabilité absolue de la Police provinciale d'assurer des services policiers dans l'ensemble de la province aux termes du paragraphe 92(14) de la *Loi constitutionnelle*.

[25] L'Association invoque également les modalités de l'entente à l'appui de sa thèse selon laquelle la bande est le véritable employeur des agents des Premières nations. L'Association soutient que la clause 33(c) de l'entente s'applique en l'espèce et que le conseil de bande est donc le véritable employeur:

33.(c) Dans les accords mentionnés aux clauses 4(a)(iii) ou 4(a)(iv), le gouvernement des Premières nations est l'employeur des agents des Premières nations et du personnel civil et le commissaire ou le chef de police compétent administre les services policiers des Premières nations conjointement avec les gouvernements des Premières nations concernés.

(page 28; traduction)

[26] Dans ses observations écrites, le First Nations and Municipal Policing Bureau, au nom de la Police provinciale, invoque également cette disposition pour étayer sa conclusion selon laquelle le conseil de bande est le véritable employeur.

[27] The Band replies that subparagraph 33(b) is the applicable provision and it does not specify who is the employer:

33.(b) The OPP or other police service involved shall continue to share responsibility for the administration of policing arrangements with those First Nations Governments that choose not to establish their own police services under subparagraph 4(a)(i) or that choose not to become part of a First Nations regional police service under sub-paragraph 4(a)(ii).

(page 28)

III

[28] Although no party objected to the Board's constitutional jurisdiction over this matter, in light of the facts of this case, the Board was of the view that it needed to ascertain that it does indeed have jurisdiction. In accordance with the general rule of constitutional jurisdiction, employer and employee relationships come under provincial jurisdiction when matters relate to property and civil rights under section 92(13) of the *Constitution Act, 1867* (see *Toronto Electric Commissioners v. Snider et al.*, [1925] 2 D.L.R. 5 (P.C.); *Letter Carriers' Union of Canada v. Canadian Union of Postal Workers et al.*, [1975] 1 S.C.R. 178, at page 181). Parliament may only assert exclusive jurisdiction over labour relations if it is shown that an undertaking is an integral part of its primary competence over some other single federal subject (see *Re Eastern Canada Stevedoring Company Limited*, [1955] S.C.R. 529; and *Construction Montcalm Inc. v. Minimum Wage Commission et al.*, [1979] 1 S.C.R. 754, at page 768).

[29] In determining that undertakings, services or businesses are federal, a functional test of the nature of an employer's operations comes into play: *Four B Manufacturing Ltd. v. United Garment Workers of America*, [1980] 1 S.C.R. 1031.

[30] In *Canada Labour Relations Board et al. v. City of Yellowknife*, [1977] 2 S.C.R. 729, Pigeon, J., said that "jurisdiction over labour matters depends on **legislative authority over the operation, not over the person of the employer**" (page 736; emphasis added). Consequently, employees are to be classified for jurisdictional purposes not by reference to the particular activities related to their employment, but by reference to the nature of the employer's operation with

[27] La bande répond que la clause 33(b) est la disposition applicable et qu'il ne précise pas qui est l'employeur:

33.(b) La Police provinciale ou un autre service policier concerné continue d'assumer la responsabilité de l'administration des services policiers avec les gouvernements des Premières nations qui choisissent de ne pas mettre sur pied leur propre service policier aux termes de la clause 4(a)(i) ou qui choisissent de ne pas faire partie du service policier régional des Premières nations aux termes de la clause 4(a)(ii).

(page 28; traduction)

III

[28] Même si aucune partie ne s'est opposée à la compétence constitutionnelle du Conseil en l'instance, compte tenu des faits de la présente affaire, le Conseil est d'avis qu'il doit déterminer s'il a bien compétence en la matière. Conformément à la règle générale de la compétence constitutionnelle, les relations entre employeur et employés relèvent de la compétence des provinces lorsque les affaires se rapportent à la propriété et aux droits civils, aux termes du paragraphe 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (voir *Toronto Electric Commissioners v. Snider et al.*, [1925] 2 D.L.R. 5 (C.P.); *Union des facteurs du Canada c. Syndicat des postiers du Canada et autre*, [1975] 1 R.C.S. 178, à la page 181). Le Parlement peut faire valoir une compétence exclusive sur les relations de travail uniquement s'il est établi qu'une entreprise fait partie intégrante de sa compétence principale sur un autre sujet (voir *Re Eastern Canada Stevedoring Company Limited*, [1955] R.C.S. 529; et *Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum et autres*, [1979] 1 R.C.S. 754, à la page 768).

[29] Pour déterminer si les installations, les services ou les entreprises relèvent de la compétence fédérale, le Conseil applique un critère fonctionnel de la nature de l'exploitation de l'employeur: *Four B Manufacturing Ltd. c. Travailleurs unis du vêtement d'Amérique*, [1980] 1 R.C.S. 1031.

[30] Dans *Conseil canadien des relations du travail et autre c. Ville de Yellowknife*, [1977] 2 R.C.S. 729, le juge Pigeon a déclaré que «la compétence en matière de travail relève du **pouvoir législatif sur l'exploitation et non sur la personne de l'employeur**» (page 736; c'est nous qui soulignons). En conséquence, aux fins de la compétence constitutionnelle, les employés doivent être classés par groupes non pas en fonction de leurs activités d'emploi particulières, mais en fonction de la

the ultimate test being legislative authority over the operation (see *Paul Band v. R.*, [1984] 1 C.N.L.R. 87 (Alta. C.A.), at page 3). In determining whether the employer's undertaking is a federal work, the Board will, therefore, canvass the employer's normal and principal activity in carrying out any work, undertaking or business as those of a "going concern" ... without regard for exceptional or casual factors" (see *Construction Montcalm Inc.*, *supra*, at page 769).

[31] Moreover, the exclusive legislative authority of Parliament with respect to Indians and Lands reserved for Indians is established by section 91(24) of the *Constitution Act, 1867*. Therefore, the Board must determine whether labour relations affecting First Nations Constables are an integral part of, or necessarily incidental to, federal jurisdiction over Indians or Lands reserved for Indians.

[32] The functional test as illustrated by *Four B. Manufacturing Ltd.*, *supra*, stems from the following facts. Four B was an Ontario corporation carrying on a business that consisted solely in sewing uppers under contract for a shoe manufacturing company. Shares in the company were held by four brothers, members of the Band. The business was located on the reserve but in no way owned or controlled by the Band Council. In ruling that the company came under provincial jurisdiction, Beetz, J., reasoned as follows:

I think it is an oversimplification to say that the matter which falls to be regulated in the case at bar is the civil rights of Indians. The matter is broader and more complex: it involves the rights of Indians and non-Indians to associate with one another for labour relations purposes, purposes which are not related to "Indianness"; it involves their relationship with the United Garment Workers of America or some other trade union about which there is nothing inherently Indian; it finally involves their collective bargaining with an employer who happens to be an Ontario corporation, privately owned by Indians, but about which there is nothing specifically Indian either, the operation of which the Band has expressly refused to assume and from which it has elected to withdraw its name.

But even if the situation is considered from the sole point of view of Indian employees and as if the employer were an Indian, neither Indian status is at stake nor rights so closely connected with Indian status that they should be regarded as necessary incidents of status such for instance as registrability, membership in a band, the right to participate in the election of Chiefs and Band Councils, reserve privileges, etc. For this reason, I come to the conclusion that the power to regulate the

nature de l'exploitation de l'employeur, le critère fondamental étant le pouvoir législatif sur l'exploitation (voir *Paul Band v. R.*, [1984] 1 C.N.L.R. 87 (C.A. Alb.), à la page 3). Pour déterminer si l'installation de l'employeur est une entreprise fédérale, le Conseil doit donc examiner l'activité habituelle principale de l'employeur qui exploite une installation, un ouvrage ou une entreprise en tant qu'«entreprise active» ... sans tenir compte de facteurs exceptionnels ou occasionnels» (voir *Construction Montcalm Inc.*, précité, à la page 769).

[31] En outre, l'autorité législative exclusive du Parlement sur les Indiens et les terres réservées pour les Indiens est énoncée au paragraphe 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Par conséquent, le Conseil doit déterminer si les relations de travail des agents des Premières nations font partie intégrante de la compétence du gouvernement fédéral sur les Indiens ou sur les terres réservées pour les Indiens, ou sont accessoirement indissociables.

[32] Le critère fonctionnel appliqué dans *Four B Manufacturing Ltd.*, précité, découle des faits suivants. Four B était une société de l'Ontario exploitant une entreprise qui consistait uniquement à coudre, sous contrat, des empeignes pour un fabricant de chaussures. Les actions de la compagnie étaient détenues par quatre frères, membres de la bande. L'entreprise avait ses locaux dans la réserve, mais elle n'était en aucune façon sous la direction du conseil de bande ni ne lui appartenait-elle. En statuant que la compagnie était assujettie à la compétence provinciale, le juge Beetz s'est exprimé ainsi:

Je crois que dire que la question à régler en l'espèce est celle des droits civils des Indiens est une simplification excessive. La question est plus vaste et plus complexe: elle met en cause les droits des Indiens et des non-Indiens de s'associer entre eux à des fins de relations de travail, fins qui sont sans rapport avec la quiddité indienne; elle met en cause leurs relations avec les Travailleurs unis du vêtement d'Amérique ou quelque autre syndicat qui n'ont rien de proprement indien; elle met en cause finalement leur convention collective avec un employeur qui se trouve être une compagnie ontarienne, appartenant à titre privé à des Indiens, mais qui n'a rien non plus de spécifiquement indien; la bande a expressément refusé d'en assumer l'exploitation et a décidé de lui retirer son nom.

Mais même si l'on examine la situation du seul point de vue des employés indiens et comme si l'employeur était un Indien, cela ne met en jeu ni le statut d'Indien ni des droits si intimement liés au statut d'Indien qu'ils devraient en être considérés comme des accessoires indissociables comme, par exemple, la possibilité d'être enregistré, la qualité de membre d'une bande, le droit de participer à l'élection des chefs et des conseils de bande, les privilèges relatifs à la réserve, etc. Pour cette raison

labour relations in issue does not form an integral part of primary federal jurisdiction over Indians or Lands reserved for the Indians. ...

(pages 1047-1048)

[33] Thus, in the present case, it is not merely because First Nations Constables are members of a First Nations group or are employed on a reserve that the Board will conclude that it has jurisdiction. Rather, the Board must assess whether the activity in question, policing on the Tyendinaga First Nation Territory, is an activity whose purposes are related to “Indianness” or that puts Indian status, or rights closely connected with Indian status, at stake.

[34] The Agreement provides that the “primary goal” of First Nations policing arrangements is for the First Nations “to provide an effective and efficient policing service **which is culturally sensitive and appropriate for First Nations communities**” (paragraph 2; emphasis added). Various provisions of the Agreement are designed to attain this goal, including a requirement that First Nations Constables be identified by their own communities (paragraph 8), the addition of special training on First Nations policing arrangements, culture and traditions (paragraph 9), and provision for further training of First Nations Constables as may be required, having regard to the special demands of their respective communities (paragraph 10). To the same effect, the administrator of the Agreement, the Ontario First Nations Police Commission, is responsible for “[advising] the appropriate bodies respecting the promotion of a positive understanding of crime prevention and law enforcement by the First Nations of Ontario” (subparagraph 23(a)(i)), as well as “[exploring] crime prevention programs and other policing arrangements which may be appropriate for First Nations Territories and may facilitate long-term planning for the policing of such First Nations territories” (subparagraph 23(a)(v)). Furthermore, First Nations Constables are required to carry out their functions in a manner that is culturally sensitive to First Nations communities (paragraph 25).

je conclus que le pouvoir de réglementer les relations de travail en question ne fait pas partie intégrante de la compétence fédérale principale sur les Indiens et les terres réservées aux Indiens...

(pages 1047-1048)

[33] Par conséquent, en l'espèce, ce n'est pas simplement parce que les agents des Premières nations sont membres d'un groupe de Premières nations ou sont employés dans une réserve que le Conseil conclura qu'il a compétence en la matière. Le Conseil évaluera plutôt si l'activité en question, à savoir la prestation de services policiers dans le territoire de la Première nation Tyendinaga, est une activité ayant un rapport avec la «quiddité indienne» ou une activité mettant en jeu le statut d'Indien ou les droits intimement liés au statut d'Indien.

[34] L'entente stipule que l'«objectif principal» des accords sur les services policiers des Premières nations est de permettre aux Premières nations «d'assurer des services policiers efficaces et adaptés à la culture des collectivités des Premières nations et répondant à leurs besoins» (paragraphe 2; traduction; c'est nous qui soulignons). Diverses dispositions de l'entente visent à favoriser la réalisation de cet objectif, dont l'obligation de faire désigner les agents des Premières nations par leurs propres collectivités (paragraphe 8), l'ajout d'une formation spéciale sur les accords relatifs aux services de police, la culture et les traditions des Premières nations (paragraphe 9) et la possibilité d'offrir au besoin d'autres programmes de formation aux agents des Premières nations pour tenir compte des exigences particulières de leurs collectivités respectives (paragraphe 10). Dans la même optique, l'administrateur de l'entente, soit la Ontario First Nations Police Commission, doit «conseiller les organismes voulus afin d'aider les Premières nations de l'Ontario à bien comprendre les notions de prévention du crime et de maintien de l'ordre» (clause 23(a)(i); traduction); de même, il doit «déterminer les programmes de prévention du crime et les autres accords sur les services policiers qui pourraient convenir dans les territoires des Premières nations et qui pourraient faciliter la planification à long terme des services policiers dans ces territoires» (clause 23(a)(v); traduction). De surcroît, les agents des Premières nations doivent exécuter leurs fonctions en tenant compte de la culture des collectivités des Premières nations (paragraphe 25).

[35] It is therefore fair to say that the policing services on First Nations territory are structured to meet primarily the needs of First Nations inasmuch as they are operated to provide culturally sensitive policing.

[36] Similar considerations were applied in *Sagkeeng Alcohol Rehab Centre Inc. v. Abraham*, [1994] 3 F.C. 449 (T.D.), at page 459, to confirm that alcohol and rehab services on a reserve are services specially designed to meet the needs of its First Nations beneficiaries and therefore relate to their inherent "Indianness." See also *Sappier v. Tobique Indian Band (Council)* (1988), 87 N.R. 1 (F.C.A.); *Wequedong Lodge of Thunder Bay*, July 4, 1996 (LD 1551); *Gitxsan Treaty Society, as represented by the Gitxsan Health Authority*, July 5, 1996 (LD 1552); *Weeneebayko Health Ahtuskaywin*, November 8, 1996 (LD 1613); *Fort Qu'Appelle Indian Hospital Inc.*, November 14, 1996 (LD 1614). In the present case, to characterize First Nations policing operations as similar or identical to other police operations would be to sidestep the real issue of the objective of the policing services on Indian reserves. The highlight of the program is to emphasize the perspective and values unique to First Nations peoples while ensuring the enforcement of law and order on the reserves. In light of these findings, the Board is of the view that the First Nations policing arrangement in the present case is related to "Indianness" and, accordingly, falls under Parliament's competence over Indians and Lands reserved for Indians as set out in section 91(24) of the *Constitution Act, 1867*, and further that the power to regulate the labour relations at issue forms an integral part of the primary federal jurisdiction over Indians.

IV

[37] Having found that the undertaking in the present case is one that relates primarily to "Indians or Lands reserved for Indians," does it necessarily follow that the Band Council is the true employer? While this issue might appear a simple one to resolve as a result of the Board's findings on the issue of primary federal jurisdiction over labour relations, the waters are muddied by the wording of the Agreement, which

[35] Il est donc juste de dire que les services policiers offerts dans le territoire des Premières nations visant à répondre d'abord aux besoins des Premières nations pour autant qu'ils offrent des services adaptés à la culture.

[36] Des considérations semblables ont été appliquées dans *Sagkeeng Alcohol Rehab Centre Inc. c. Abraham*, [1994] 3 C.F. 449 (1^{re} Inst.), à la page 459, pour confirmer que les services de réhabilitation pour alcooliques dans une réserve sont des services conçus spécialement pour combler les besoins des bénéficiaires des Premières nations et qu'ils ont donc un rapport avec leur «quiddité indienne». Voir aussi *Sappier v. Tobique Indian Band (Council)* (1988), 87 N.R. 1 (C.A.F.); *Wequedong Lodge of Thunder Bay*, 4 juillet 1996 (LD 1551); *Gitxsan Treaty Society, as represented by the Gitxsan Health Authority*, 5 juillet 1996 (LD 1552); *Weeneebayko Health Ahtuskaywin*, 8 novembre 1996 (LD 1613); *Fort Qu'Appelle Indian Hospital Inc.*, 14 novembre 1996 (LD 1614). En l'espèce, le Conseil s'écarterait du véritable objectif des services policiers dans les réserves indiennes s'il déclarait que les services policiers des Premières nations sont semblables ou identiques à d'autres services policiers. La priorité du programme est de mettre l'accent sur l'optique et les valeurs des peuples des Premières nations tout en appliquant la loi et en maintenant l'ordre dans les réserves. Compte tenu de ces constatations, le Conseil est d'avis que, dans la présente affaire, les services policiers des Premières nations ont un rapport avec la «quiddité indienne» et qu'ils relèvent donc de la compétence du Parlement sur les Indiens et sur les terres réservées pour les Indiens, comme il est prévu au paragraphe 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et en outre que le pouvoir de réglementer les relations de travail en litige fait partie intégrante de la compétence principale du gouvernement fédéral sur les Indiens.

IV

[37] Maintenant qu'il a été jugé que l'«entreprise» en est une qui se rapporte principalement aux «Indiens ou aux terres réservées pour les Indiens», s'ensuit-il nécessairement que le conseil de bande est le véritable employeur? Même si la question peut sembler facile à résoudre du fait de la décision du Conseil concernant la question de la compétence fédérale principale sur les relations de travail, elle se complique en raison du

divides the trappings of traditional employment into competing forces.

[38] On the one hand, the Band controls the nomination, discipline and termination process; on the other, the Commissioner of the OPP gives final approval for the appointment of First Nations Constables, while the Ontario First Nations Police Commission controls certain managerial functions of the employment relationship, such as administering the funding of the service, work policies, training, determination of wages, uniforms, vehicles and so on, as detailed in these reasons. To add to this muddle, the Ontario First Nations Police Commission while created for the purposes of the Agreement has no status under the *Police Services Act*. Nor was any light shed on the relationship between the Ontario First Nations Police Commission, the First Nations and Municipal Policing Bureau, which filed written submissions with this Board, and the Ontario Civilian Commission on Police Services, which is the statutorily created Commission under the *Police Services Act*.

[39] For subparagraph 33(c) to apply, as submitted by the Association, the policing arrangement must be further to a negotiated agreement with Canada and Ontario, in accordance with subparagraph 4(a)(iii) or (iv) of the Agreement. In the present circumstance, the Board is satisfied that no such negotiated agreement has been entered into and, therefore, subparagraph 33(c) does not apply. In the circumstances, the Board considers that subparagraph 33(b) applies and that the Agreement does not state whom the parties understood to be the employer. In any event, it must be noted that the Board must determine who is the true employer, based on all the facts of the case, with particular attention to the substance rather than to the form. Therefore, the Board must ascertain whether the Band Council or the OPP is the true employer in this relationship.

V

[40] The Band argued that the Board should be guided by *R. v. Stephens* (1995), 26 O.R. (3d) 417 (C.A. Ont.), in determining the status of First Nations Constables as employees under provincial jurisdiction. In *Stephens*, a Native Canadian was arrested off the reserve by First Nations Constables. In setting aside the acquittal of the accused, the trial judge held that the arresting officers

libellé de l'entente, qui confie l'administration des divers éléments de l'emploi traditionnel à des organes concurrents.

[38] D'une part, la bande contrôle le processus de nomination, de discipline et de congédiement; d'autre part, le commissaire de la Police provinciale approuve en dernier ressort la nomination des agents des Premières nations, tandis que la Ontario First Nations Police Commission gère certains aspects de la relation d'emploi, comme le financement du service, les politiques de travail, la formation, la détermination des salaires, les uniformes, les véhicules, et ainsi de suite, comme il est précisé dans les présents motifs. Pour compliquer encore davantage les choses, la Ontario First Nations Police Commission, qui a été créée pour les fins de l'entente, n'est toutefois pas reconnue dans la *Loi sur les services policiers*. De même, on n'a pas expliqué la relation qui existait entre la Ontario First Nations Police Commission, le First Nations and Municipal Policing Bureau, qui ont tous les deux soumis des observations écrites auprès du Conseil, et la Commission civile des services policiers de l'Ontario, qui est la Commission créée par la *Loi sur les services policiers*.

[39] Pour que la clause 33(c) s'applique, comme l'a soutenu l'Association, l'accord sur les services policiers doit faire suite à un contrat négocié avec les gouvernements du Canada et de l'Ontario en conformité avec les clauses 4(a)(iii) ou (iv) de l'entente. En l'espèce, le Conseil est convaincu qu'aucun contrat du genre n'a été négocié et que la clause 33(c) ne s'applique donc pas. Dans les circonstances, le Conseil estime que la clause 33(b) s'applique et que l'entente ne stipule pas qui est l'employeur. Quoiqu'il en soit, il est nécessaire de préciser que le Conseil doit déterminer qui est le véritable employeur eu égard à tous les faits de l'affaire, en privilégiant le fond plutôt que la forme. Par conséquent, le Conseil doit déterminer qui, du conseil du bande ou de la Police provinciale, est le véritable employeur dans la relation en cause.

V

[40] La bande prétend que le Conseil doit s'appuyer sur *R. v. Stephens* (1995), 26 O.R. (3d) 417 (C.A. Ont.), pour déterminer que les agents des Premières nations sont des employés relevant de la compétence provinciale. Dans *Stephens*, un Autochtone du Canada avait été arrêté à l'extérieur de la réserve par des agents des Premières nations. En annulant l'acquittement de

had no legislated jurisdictional basis to arrest the accused off the reserve for crimes allegedly committed off the reserve, and dismissed the charges. On appeal, Finlayson, J.A., speaking on behalf of the Court, determined that the legal status of First Nations Constables flowed from their appointment by the Commissioner of the OPP under section 54 of the *Police Services Act* as peace officers in the province of Ontario:

It is my opinion that while the identification of suitable candidates is guided by the agreement [*Ontario First Nations Policing Agreement*], the status of being a First Nations constable flows directly from the provisions governing First Nations constables in the *Police Services Act*. It is this Act and the Commissioner's appointment, and not the agreement, that create the legal authority upon which depends the First Nations Constable's status. Furthermore, while s. 54 of the Act stipulates that any suspension or termination of a First Nations Constable shall be done in consultation with the Band Council or police governing authority on a reserve, it is clear that the ultimate authority to take such action resides with the Commissioner and the Commission. While First Nations institutions play an important role in identifying and ratifying appropriate individuals for policing on particular First Nations territory, their participation in the process does not undermine the legal status enjoyed by such officers in performing duties provided by the *Police Services Act* off First Nations territory. This relationship between the two authorities is fully comprehended by the *Police Services Act* and the agreement.

(page 422)

[41] The reasoning in *Stephens* was followed in *R. v. Weber*, [1999] S.J. No. 447. In *Weber*, the accused was charged with impaired driving by a police officer who did not have territorial authority to execute his duty as a police officer within the limits of the City of Saskatoon. Referring to *Stephens*, Kolenick, Prov. Ct. J., also held that "legal status and authority... is derived from his appointment" (at paragraph 25) and is independent of any territorial jurisdiction.

[42] As is clearly indicated in *Stephens*, First Nations Constables derive their authority and *status qua* constable by virtue of their appointment under the *Police Services Act*. However, in the present case, the Board is concerned not with the status of First Nations Constables as constables, but rather with the incidents of the employer-employee relationship and with the issue of whether the Band Council or the OPP is the true employer of these First Nations Constables for

l'accusé, le juge a conclu que les agents ayant procédé à l'arrestation n'étaient pas légalement autorisés à arrêter l'accusé à l'extérieur de la réserve pour un crime qui aurait été commis à l'extérieur de celle-ci, et a rejeté les accusations. En appel, le juge suppléant Finlayson, au nom de la Cour, a jugé que le statut juridique des agents des Premières nations procédait de leur nomination par le commissaire de la Police provinciale à titre d'agents de la paix en Ontario aux termes de l'article 54 de la *Loi sur les services policiers*:

Je suis d'avis que, même si la détermination des candidats qualifiés est régie par l'entente [*Ontario First Nations Policing Agreement*], le statut d'un agent des Premières nations émane directement des dispositions applicables aux agents des Premières nations dans la *Loi sur les services policiers*. C'est la Loi et la nomination par le commissaire, non l'entente, qui établissent le fondement juridique dont procède le statut des agents des Premières nations. En outre, même si l'article 54 précise que le commissaire ne doit ni suspendre ni congédier un agent des Premières nations sans avoir d'abord consulté le conseil de bande ou l'organe responsable de la police dans la réserve, il est manifeste que c'est le commissaire et la Commission qui ont en dernier ressort le pouvoir de prendre de telles mesures. Même si les institutions des Premières nations jouent un rôle important en ce qui concerne la désignation et l'approbation des candidats qualifiés pour assurer les services policiers dans le territoire particulier des Premières nations, leur participation au processus ne compromet pas le statut juridique dont jouissent les agents dans l'exercice des fonctions prévues dans la *Loi sur les services policiers*. Cette relation entre les deux fondés de pouvoir est pleinement envisagée dans la *Loi sur les services policiers* et dans l'entente.

(page 422; traduction)

[41] Le raisonnement adopté dans *Stephens* a été repris dans *R. v. Weber*, [1999] S.J. No. 447. Dans cette affaire, M. Weber avait été accusé de conduite en état d'ébriété par un policier qui n'avait pas le pouvoir d'exercer ses fonctions de policier dans les limites de la Ville de Saskatoon. Se reportant à la décision *Stephens*, le juge Kolenick, de la Cour provinciale, a également statué que le «statut juridique et le fondement juridique... tirent leur origine de cette nomination» (au paragraphe 25; traduction) et sont indépendants de la compétence sur le territoire.

[42] Comme il est clairement indiqué dans *Stephens*, le pouvoir et le statut des agents des Premières nations procèdent de leur nomination aux termes de la *Loi sur les services policiers*. Toutefois, en l'espèce, le Conseil se penche non pas sur le statut des agents des Premières nations en leur qualité d'agents, mais plutôt sur les attributs de la relation employeur-employé et sur la question de savoir qui, du conseil de bande ou de la Police provinciale, est le véritable employeur des

labour relations purposes. The fact that First Nations Constables derive their status as constables from their appointment under the *Police Services Act* does not clarify who is their true employer for labour relations purposes.

[43] In *Nationair (Nolisair International Inc.)* (1987), 70 di 44; and 19 CLRBR (NS) 81 (CLRBR no.630), the Board set out the following test for determining the identity of the true employer:

It is therefore in the light of the factual situation rather than the form of the transaction that the employment relationship must be assessed. Certainly the contracts between the agency and its client must not be ignored. However, a careful examination of the factual situation of the employees will be determinative.

As many others before us have said, the existence of an employment relationship between A and B must above all be examined in the light of what the facts reveal about the performance of the work and the establishment of such a relationship. (See *Canadian Broadcasting Corporation* (1982), 44 di 19; and 1 CLRBR (NS) 129 (CLRBR no. 383).)

1. The Board will assess the factual situation but will not give decisive weight to agreements where they are not confirmed by the facts.

Thus, in our jurisdiction, significant weight cannot be given to the payment of wages. The *Canada Labour Code* speaks of an employee (employé) and makes no reference to remuneration in the definition of this term, contrary to the *Quebec Labour Code*, for example, which gives a salaried employee (salarié) freedom to associate. **More significant will be the identification of the person who does the paying, who ultimately bears the cost, and the impact this has on the employment relationship.**

2. Another indicator will surely be the person who controls access to employment: the person who hires or who gives the work to be performed. Here, regard must be had to the selection process and the criteria used. The person who in fact has the power to approve the selection and influence it decisively is more akin to an employer than a mere occasional user. The lessee who retains or exercises a veto or the equivalent over the selection of personnel is certainly not extraneous to the employment relationship.

3. A third criterion concerns the actual establishment of working conditions. Who actually establishes working conditions? An agency that is merely a disguised employment office, a kind of clearing house with a title, could hardly be termed an employer. In this situation, it would merely be an agent acting on behalf of the employer, the equivalent of the personnel department of a company of which it is an integral part and whose wishes it carries out as an employee.

4. Another criterion concerns the actual performance of work. How is the work performed on a day-to-day basis? Who assigns the work? Who in fact determines and approves the standards

agents des Premières nations aux fins des relations de travail. Le fait que le statut d'agent des agents des Premières nations procède de leur nomination en vertu de la *Loi sur les services policiers* ne permet pas de déterminer avec précision qui est le véritable employeur aux fins des relations de travail.

[43] Dans *Nationair (Nolisair International Inc.)* (1987), 70 di 44; et 19 CLRBR (NS) 81 (CCRT n° 630), le Conseil a énoncé le critère suivant pour déterminer l'identité du véritable employeur:

C'est donc à la lumière du vécu plutôt que du formel que s'apprécie la relation d'emploi. Certes les contrats entre l'agence et son client ne doivent pas être ignorés. Cependant, l'examen attentif de la réalité vécue par le personnel sera déterminant.

Comme l'ont dit bien d'autres avant nous, l'existence d'une relation d'emploi entre A et B doit être avant tout étudiée sous l'angle factuel du déroulement du travail et de l'établissement de la relation d'emploi. (Voir *Société Radio-Canada* (1982), 44 di 19; et 1 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 383).)

1. Le Conseil évaluera la réalité sans accorder un poids décisif aux conventions dans la mesure où elles ne se vérifient pas dans les faits.

Ainsi, on ne peut dans notre juridiction accorder au versement du salaire un poids significatif. Le *Code canadien* parle d'«employé» et ne fait aucunement référence à la rémunération dans la définition qu'il en donne contrairement au *Code québécois* par exemple, qui reconnaît la liberté d'association au «salarié». **Ce qui sera plus significatif sera l'identification du payeur, du supporteur ultime du coût et l'incidence de ce fait dans la relation d'emploi.**

2. Un autre indicateur sera sûrement celui du contrôle de l'accès à l'emploi: celui qui embauche ou qui donne le travail à accomplir. Ici on aura égard au mécanisme de sélection et aux critères utilisés. Celui qui a en fait le pouvoir de sanctionner la sélection et de l'orienter de manière décisive s'apparente davantage à un employeur qu'à un simple utilisateur ponctuel. Le locataire d'employé qui se conserve ou exerce un droit de veto ou l'équivalent sur le choix du personnel n'est certes pas étranger à l'existence du lien d'emploi.

3. Une troisième donnée a trait à la détermination même des conditions de travail. Qui les décide dans la réalité? Une agence qui ne serait qu'un bureau d'emploi déguisé, une sorte de boîte aux lettres coiffée d'un nom propre pourrais difficilement se qualifier d'employeur. Elle ne serait alors qu'un agent agissant pour l'employeur, assimilable au service du personnel d'une entreprise qui n'est pas distinct de l'entreprise dont il fait partie et dont il exécute les demandes comme un préposé.

4. Un autre critère a trait au déroulement même du travail. Comment au jour le jour s'effectue la prestation de travail. Qui assigne? Qui détermine et sanctionne dans la réalité les normes

governing the performance of the work? In this regard, who has the last word, the final say? Is it the person who evaluates, who decides, who determines that an employee will work or be terminated because of his performance? What expertise does the agency have with respect to the work performed? What is the degree of similarity between the duties performed by regular employees and those performed by employees from outside?

5. Other criteria may also assist the Board in its determination: the employees' perception, their identification with the company, their degree of integration into the company, the fortuitous, temporary or permanent nature of their employment with the leasing company.

Finally, it is essential that these criteria, whose significance may vary from case to case, be weighed without losing sight of the purpose of the legislation, namely, to promote access to collective bargaining:

"The Board cannot be satisfied with cosmetic solutions; the consequences of certification are far-reaching. **It would be harmful and contrary to the spirit of the Code if the Board were to certify a group of employees who would never be able to create a balance of forces in their relations with their real employer.** There is an old civil law maxim to the effect that one cannot give someone something and at the same time keep what one has given. **The Board has trouble accepting the fact that the services of employees could be contracted out permanently to a third party and at the same time be considered to have been retained when these employees seek certification.** The Board finds it even harder to accept that this could occur without creating some significant employment relationship between this third party and the contracted out employees. To accept such an argument without positive proof that no such relationship exists would, in the Board's opinion, offend against the spirit of the Code...."

(*Maska Manpower Inc.*, *supra*, page 204; emphasis added)

(pages 74-75; and 110-111; emphasis added)

[44] In the present case, both section 54 of the *Police Services Act* and paragraph 8 of the Agreement give the Ontario First Nations Police Commission and the Band Council a role in relation to access to employment. Both of them must give their approval prior to the appointment of a First Nations Constable. The Commissioner of the OPP has the final say in making the appointment. The Board also heard that, in practice, the Band Council makes the initial nomination, following which the Ontario First Nations Police Commission decides in the final instance whether to give its approval. The Commission's role is focused on developing standards for appointment and appropriate training. From a practical perspective, the Band Council is the entity that must be approached by a potential candidate in order to receive further consideration for appointment. From a labour relations perspective, the Board considers that the Band Council

d'accomplissement du travail? À ce sujet, qui a le dernier mot, le mot qui compte, celui qui évalue, qui décide, qui fait que l'employé travaillera ou ne travaillera plus à cause de son rendement? Quelle est l'expertise de l'agence dans le travail exécuté? Quel est le degré de similitude des fonctions exercées par les employés réguliers et ceux provenant de l'extérieur?

5. D'autres éléments peuvent aussi éclairer le tribunal. La perception des employés, leur identification à l'entreprise, leur degré d'intégration dans celle-ci, le caractère accidentel, passager ou durable de leur présence dans l'entreprise locataire.

Enfin il paraît essentiel de soulever ces critères, qui pourront revêtir un poids variable selon chaque espèce, sans perdre de vue l'objet de la législation qui est de favoriser l'accès à la négociation collective:

«Le Conseil ne peut se contenter des apparences; les conséquences d'une accréditation sont lourdes. **Il paraît malsain et contraire à l'esprit du Code qu'on puisse accréditer un groupe d'employés qui ne seraient jamais en mesure de créer un rapport de force avec leur vis-à-vis réel.** Pour employer un vieil adage du droit civil des donations: «donner et retenir ne vaut». **Il nous apparaît difficile de concilier qu'on puisse céder en permanence les services d'un employé à un tiers et en même temps être réputé les conserver lorsque ces employés demandent une accréditation.** Plus encore, il nous paraît difficile d'admettre que cela puisse se faire sans qu'il en résulte quelque lien significatif avec ce tiers au niveau des relations du travail des employés ainsi cédés. C'est là une proposition qu'il nous paraît répugner à l'esprit du Code d'admettre sans une preuve positive d'une telle absence de lien... »

(*Main-d'œuvre Maska Inc.*, précité, page 204; c'est nous qui soulignons)

(pages 74-75; et 110-111; c'est nous qui soulignons)

[44] En l'espèce, l'article 54 de la *Loi sur les services policiers* et le paragraphe 8 de l'entente attribuent un rôle à la Ontario First Nations Police Commission et au conseil de bande en ce qui concerne l'accès à l'emploi. Les deux doivent approuver au préalable la nomination d'un agent des Premières nations. Le commissaire de la Police provinciale a toutefois le dernier mot en la matière. On a également affirmé devant le Conseil que, dans la pratique, le conseil de bande fait la nomination, puis la Ontario First Nations Police Commission décide de donner ou non son approbation. La Commission s'occupe essentiellement d'élaborer les normes qui régiront les nominations et la formation. Dans la pratique, le conseil de bande est l'entité à laquelle un candidat doit s'adresser pour obtenir éventuellement une nomination. Sur le plan des relations de travail, le Conseil estime que le conseil de bande joue un rôle plus important que la Commission en ce qui a trait à

plays a more significant role respecting access to employment than does the Commission, but that this factor is by no means determinative in the present case.

[45] Working conditions are established by both the Ontario First Nations Police Commission and the Band Council. The Commission's role in this regard is to establish the framework of the employment relationship, by setting policy objectives, training levels, protocols for serious crimes, distribution of equipment and facilities, and by issuing service calls. For its part, the Band Council plans, designs and controls its service requirements, as best suited to the customs, culture and the way of life on the reserve. The First Nations Constable unit reports to the Band Council, which maintains ongoing oversight, albeit at a distance, of the police service. As with the appointment process, the discipline or termination process is the responsibility of the Band Council, which decides whether severance pay will be paid to a terminated First Nations Constable.

[46] While the setting of working conditions would normally be determinative of the true employer, in this case, the Board finds that the balance of power as it relates to the financial aspects of the relationship is conclusive. The Board heard evidence that it is the Ontario First Nations Police Commission that sets and controls wages and advancement of First Nations Constables on the salary grid. If the Band were to choose to pay its First Nations Constables at higher levels or in a manner inconsistent with the grid, this cost would be borne directly by the Band. It heard that presently First Nations Constables' salaries have not changed as a result of **provincial** legislation imposing a freeze on salaries.

[47] Thé Band has no control whatsoever over the funds allocated to policing on the reserve until it negotiates its own self-policing agreement in accordance with the terms of the Agreement. Consequently, if the Band were to be put in the position of negotiating a collective agreement, where would it derive its balance of power at the bargaining table? How could it determine and agree to any monetary increases if the Ontario First Nations Police Commission has control over the purse strings? This reasoning applies not only to salary increases but to all

l'accès à l'emploi, mais il estime aussi que ce facteur n'est d'aucune manière décisif en l'espèce.

[45] Les conditions de travail sont établies par la Ontario First Nations Police Commission et le conseil de bande. Le rôle de la Commission à cet égard est de définir le cadre de la relation d'emploi, en fixant les objectifs en matière de politique, les niveaux de formation, la marche à suivre dans les cas de crimes graves, en répartissant le matériel et les installations ainsi qu'en transmettant les appels de service. Pour sa part, le conseil de bande planifie, détermine et contrôle ses besoins de service, en les adaptant dans la mesure du possible aux coutumes, à la culture et au mode de la vie de la réserve. L'unité des agents des Premières nations relève du conseil de bande, lequel surveille le service policier, quoique à distance. Comme dans le cas du processus de nomination, le processus de discipline et de congédiement est la responsabilité du conseil de bande, qui décide si une indemnité de départ sera versée à l'agent des Premières nations qui a été congédié.

[46] Même si l'établissement des conditions de travail serait normalement le critère retenu pour déterminer le véritable employeur, le Conseil conclut en l'espèce que le rapport de force pour ce qui est des aspects financiers de la relation est le critère décisif. Le Conseil a entendu des témoignages selon lesquels c'est la Ontario First Nations Police Commission qui fixe et contrôle les salaires et les augmentations salariales des agents des Premières nations en fonction de la grille des salaires. Si la bande décide de rémunérer davantage les agents des Premières nations ou de ne pas respecter la grille des salaires, elle doit en assumer directement les coûts. Le Conseil a également été informé que les salaires des agents des Premières nations sont encore les mêmes en raison de la législation **provinciale** imposant le gel des salaires.

[47] La bande n'exerce aucun contrôle sur les fonds alloués aux services policiers dans la réserve tant qu'elle n'a pas négocié d'accord pour mettre sur pied ses propres services policiers autonomes en conformité avec les modalités de l'entente. Par conséquent, si la bande est appelée à négocier une convention collective, comment peut-elle maintenir le rapport de force à la table de négociation? Comment peut-elle déterminer et accepter des augmentations salariales si la Ontario First Nations Police Commission tient les cordons de la bourse? Ce raisonnement vaut également pour toutes

monetary benefits, including overtime pay, insurance and pension rights. In addition, were the Band to negotiate changes to work shifts, police component, institute a grievance procedure and union leave or any other working conditions inconsistent with OPP policies for the uniform administration of all First Nations Constable units, the Band would be put in a position of being potentially and most likely subject to the veto of the Commission. To this extent, collective bargaining would be ineffective between the Band and the bargaining agent.

[48] From a practical perspective, therefore, the OPP rather than the Band must be seen as the employer. The role of the Band, while important, cannot be seen as primordial until it has full authority over policing on the reserve, and more crucially until it has a financial say regarding its relations with the First Nations Constables. While it would be more sensible for First Nations Constables to bargain directly with the Band because it is the Band that sets the standard for policing on the reserve, current financial realities make this impractical.

[49] However, when the policing models are set up in conformity with the Agreement, the Board is to reconsider its position in accordance with the facts and realities of the collective bargaining relationship at that time.

VI

[50] On the issue of whether the position of sergeant should be included in the bargaining unit, the Association submitted a generic work description that may or may not completely reflect all the duties of the sergeant. It was also admitted that the position was more in the nature of staff commander than sergeant. It was also argued that sergeants have been included in other First Nations Constable bargaining units of a similar nature. On the other hand, the Band Council did not raise any serious objections to the inclusion of the sergeant in the bargaining unit, its argument being directed mainly to the fact that it was not the employer of the First Nations Constables.

les questions pécuniaires, dont la rémunération des heures supplémentaires, l'assurance et les droits de pension. En outre, si la bande négocie des modifications des quarts de travail, de l'effectif de la police, instaure une procédure de règlement des griefs, des congés pour affaires syndicales ou toute autre condition de travail non compatible avec les politiques de la Police provinciale visant à assurer l'administration uniforme de toutes les unités d'agents des Premières nations, elle sera éventuellement, et fort probablement, assujettie au veto de la Commission. Ainsi, la négociation collective entre la bande et l'agent négociateur ne peut pas porter fruit.

[48] Par conséquent, dans la pratique, c'est la Police provinciale plutôt que la bande qui doit être considérée comme l'employeur. Le rôle de la bande, quoique important, ne peut être considéré comme un rôle primordial tant que la bande n'assumera pas la direction des services policiers dans la réserve et, de façon décisive, tant qu'elle ne contrôlera pas financièrement les relations avec les agents des Premières nations. Même s'il serait plus sensé pour les agents des Premières nations de négocier directement avec la bande parce que c'est elle qui fixe les normes régissant les services policiers dans la réserve, cela n'est pas possible du fait des réalités financières.

[49] Cependant, dans les cas où les modèles de services policiers sont établis en conformité avec l'entente, le Conseil réexaminera sa position en tenant compte des faits et des réalités de la relation de négociation collective à ce moment-là.

VI

[50] Au sujet de la question de savoir si le poste de sergent devrait être inclus dans l'unité de négociation, l'Association a soumis une description de travail normalisée qui décrit ou ne décrit peut-être pas entièrement les fonctions du poste en cause. Elle admet que le poste est davantage un poste de commandant qu'un poste de sergent. Elle convient en outre que les sergents ont été inclus dans d'autres unités de négociation d'agents des Premières nations de nature semblable. Par ailleurs, le conseil de bande ne s'oppose pas véritablement à l'inclusion du poste de sergent dans l'unité de négociation, ayant fait porter ses observations directement sur le fait qu'il n'est pas l'employeur des agents des Premières nations.

VII

[51] In summary, in response to the three issues before the Board, its findings are as follows:

- (1) the *Canada Labour Code* governs the labour relations of the Band and its First Nations Constables;
- (2) the OPP is the employer within the definition of the *Code*; and
- (3) the position of sergeant is to be included in the bargaining unit.

VIII

[52] In light of the Board's findings that the *Code* applies to the First Nations police services governed by subparagraph 33(b) of the Agreement and that the OPP is the employer, there remains a question that was not addressed by the parties and that the Board considers crucial before a certification order is issued. That question is:

Is the OPP, as an agent of the Crown in right of the province of Ontario,

- (a) bound by the *Code* either by express mention or necessary implication; or
- (b) has it lost its entitlement to immunity by virtue of its conduct?

[53] Therefore, before issuing a final certification order, the Board wishes to receive the parties' further written submissions in this respect, which would also address the Board's findings in *Hydro-Québec* (1994), 95 di 34 (CLRB no. 1080), affirmed in *Syndicat professionnel des ingénieurs d'Hydro-Québec v. Hydro-Québec*, [1995] 3 F.C. 3 (C.A.).

[54] This is an interim decision pursuant to section 20(1) of the *Code*.

CASES CITED

- Band (Paul) v. R.*, [1984] 1 C.N.L.R. 87 (Alta. C.A.)
- Canada Labour Relations Board et al. v. City of Yellowknife*, [1977] 2 S.C.R. 729
- Construction Montcalm Inc. v. Minimum Wage Commission et al.*, [1979] 1 S.C.R. 754

VII

[51] En résumé, relativement aux trois questions dont il a été saisi, le Conseil conclut ce qui suit:

- (1) le *Code canadien du travail* régit les relations de travail de la bande et de ses agents des Premières nations;
- (2) la Police provinciale est l'employeur au sens où l'entend le *Code*;
- (3) le poste de sergent doit être inclus dans l'unité de négociation.

VIII

[52] Ayant conclu que le *Code* s'applique aux services policiers des Premières nations régis par la clause 33(b) de l'entente et que la Police provinciale est l'employeur, le Conseil doit encore trancher une question qui n'a pas été abordée par les parties et que le Conseil juge cruciale, avant de rendre une ordonnance d'accréditation. Cette question est la suivante.

La Police provinciale, en sa qualité de mandataire de la Couronne du chef de l'Ontario,

- a) est-elle liée par le *Code* soit par mention expresse ou par déduction nécessaire ou
- b) a-t-elle perdu son droit à l'immunité du fait de sa conduite?

[53] Par conséquent, avant de rendre l'ordonnance d'accréditation définitive, le Conseil désire recevoir les observations écrites des parties à cet égard, lesquelles devraient également porter sur la décision du Conseil dans *Hydro-Québec* (1994), 95 di 34 (CCRT n° 1080), confirmée par *Syndicat professionnel des ingénieurs d'Hydro-Québec c. Hydro-Québec*, [1995] 3 C.F. 3 (C.A.).

[54] La présente est une décision partielle rendue en application du paragraphe 20(1) du *Code*.

AFFAIRES CITÉES

- Band (Paul) v. R.*, [1984] 1 C.N.L.R. 87 (C.A. Alb.)
- Conseil canadien des relations du travail et autre c. Ville de Yellowknife*, [1977] 2 R.C.S. 729
- Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum et autres*, [1979] 1 R.C.S. 754

Eastern Canada Stevedoring Company Limited (Re), [1955] S.C.R. 529

Fort Qu'Appelle Indian Hospital Inc., November 14, 1996 (LD 1614)

Four B Manufacturing Ltd. v. United Garment Workers of America, [1980] 1 S.C.R. 1031

Gitxsan Treaty Society, as represented by the Gitxsan Health Authority, July 5, 1996 (LD 1552)

Hydro-Québec (1994), 95 di 34 (CLRB no. 1080)

Letter Carriers' Union of Canada v. Canadian Union of Postal Workers et al., [1975] 1 S.C.R. 178

Nationair (Nolisair International Inc.) (1987), 70 di 44; and 19 CLRBR (NS) 81 (CLRB no. 630)

R. v. Stephens (1995), 26 O.R. (3d) 417 (C.A. Ont.)

R. v. Weber, [1999] S.J. No. 447

Sagkeeng Alcohol Rehab Centre Inc. v. Abraham, [1994] 3 F.C. 449 (T.D.)

Sappier v. Tobique Indian Band (Council) (1988), 87 N.R. 1 (F.C.A.)

Syndicat professionnel des ingénieurs d'Hydro-Québec v. Hydro-Québec, [1995] 3 F.C. 3 (C.A.)

Toronto Electric Commissioners v. Snider et al., [1925] 2 D.L.R. 5 (P.C.)

Wequedong Lodge of Thunder Bay, July 14, 1996 (LD 1551)

Weeneebayko Health Ahtuskaywin, November 8, 1996 (LD 1613)

STATUTES CITED

Canada Labour Code, R.S.C. 1985, c. L-2, ss. 14(3); 20(1); 24

Constitution Act, 1867, ss. 91(24); 92

Indian Act, R.S.C. 1985, c. I-5, s. 81(1)

Police Services Act, R.S.O. 1990, c. P-15, ss. 2; 54

Eastern Canada Stevedoring Company Limited (Re), [1955] R.C.S. 529

Fort Qu'Appelle Indian Hospital Inc., 14 novembre 1996 (LD 1614)

Four B Manufacturing Ltd. c. Travailleurs unis du vêtement d'Amérique, [1980] 1 R.C.S. 1031

Gitxsan Treaty Society, as represented by the Gitxsan Health Authority, 5 juillet 1996 (LD 1552)

Hydro-Québec (1994), 95 di 34 (CCRT n° 1080)

Nationair (Nolisair International Inc.) (1987), 70 di 44; et 19 CLRBR (NS) 81 (CCRT n° 630)

R. v. Stephens (1995), 26 O.R. (3d) 417 (C.A. Ont.)

R. v. Weber, [1999] S.J. No. 447

Sagkeeng Alcohol Rehab Centre Inc. c. Abraham, [1994] 3 C.F. 449 (1^{re} Inst.)

Sappier v. Tobique Indian Band (Council) (1988), 87 N.R. 1 (C.A.F.)

Syndicat professionnel des ingénieurs d'Hydro-Québec c. Hydro-Québec, [1995] 3 C.F. 3 (C.A.)

Toronto Electric Commissioners v. Snider et al., [1925] 2 D.L.R. 5 (C.P.)

Union des facteurs du Canada c. Syndicat des postiers du Canada et autre, [1975] 1 R.C.S. 178

Wequedong Lodge of Thunder Bay, 4 juillet 1996 (LD 1551)

Weeneebayko Health Ahtuskaywin, 8 novembre 1996 (LD 1613)

LOIS CITÉES

Code canadien du travail, L.R.C., 1985, c. L-2, art. 14(3); 20(1); 24

Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(24); 92

Loi sur les Indiens, L.R.C., 1985, c. I-5, art. 81(1)

Loi sur les services policiers, L.R.O. 1990, c. P-15, art. 2; 54

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for Decision

André Sylvestre,
applicant,
and
McAllister Towing and Salvage Inc.,
employer,
and
Canadian Marine Officers' Union and Seafarers'
International Union of Canada,
interested parties.

CITED AS: André Sylvestre

Board File: 20194-C

Decision no.65
 March 29, 2000

Referral by an arbitrator pursuant to section 65 of the
Canada Labour Code, Part I.

Referral by an arbitrator - Bargaining unit - Intended scope - Jurisdictional conflict - Union jurisdictional conflict with respect to the duties performed by a rating with a restricted engineer certificate following the advent of automation on board the tug - The Board must determine whether the duties performed by the rating, who is a member of the SIU, are the same as the duties performed by the engineer, who is a member of the CMOU - Consideration of the intended scope of the original certification orders - The Board determined that holding a restricted engineer certificate does not automatically transform the rating into an engineer within the meaning of the certification certificate held by the CMOU if he does not carry out the main functions of a third-class engineer - The Board found the rating's new duties to be only secondary to his primary responsibilities on the tug; these duties do not transform him into the engine room supervisor - The rating's function is more closely linked to the concept of a "deck hand," which is a position excluded from the engineer unit - Consequently, the rating does not perform the duties of engineer within the meaning of the certification certificate issued to the CMOU when he makes his rounds in the engine room.

Motifs de décision

André Sylvestre,
requérant,
et
Remorquage et sauvetage McAllister Inc.,
employeur,
et
Syndicat canadien des officiers de la marine
marchande et Syndicat international des marins
canadiens,
parties intéressées.

CITÉ: André Sylvestre

Dossier du conseil: 20194-C

Décision n° 65
 le 29 mars 2000

Renvoi par un arbitre en vertu de l'article 65 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Renvoi par un arbitre - Unité de négociation - Portée intentionnelle - Conflit de compétence - Conflit de compétence entre les syndicats quant aux fonctions du matelot détenant un brevet de mécanicien avec restrictions suite à l'avènement de l'automatisation à bord du remorqueur - Le Conseil doit déterminer si les tâches du matelot, membre du SIMC, sont les mêmes que celles de l'officier mécanicien, membre du SCOMM - Examen de la portée intentionnelle des certificats d'accréditation d'origine - Le Conseil détermine que le fait de détenir un brevet de mécanicien avec restrictions ne transforme pas le matelot en officier mécanicien au sens du certificat d'accréditation détenu par le SCOMM s'il n'accomplit pas les principales fonctions de mécanicien de 3^e classe - Le Conseil juge que les nouvelles fonctions du matelot ne sont qu'accessoires à sa fonction principale à bord du remorqueur et ne le transforment pas en surveillant de la salle des machines - La fonction de matelot s'associe plutôt à la notion de «matelot à bord», poste qui est exclu de l'unité des officiers mécaniciens - Par conséquent, le matelot ne fait pas fonction d'officier mécanicien au sens du certificat d'accréditation délivré au SCOMM lorsqu'il fait ses visites à la salle des machines.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, and Messrs. Daniel Charbonneau and Thomas D. Mullins, Members. A hearing was held in Montréal on January 11 and 12, 2000.

Appearances

Mr. André Sylvestre, on his own behalf;
Mr. André Baril, for McAllister Towing and Salvage Inc.;
Mr. Paul Dion, for the Canadian Marine Officers' Union; and
Mr. Gary Waxman, for the Seafarers' International Union of Canada.

These reasons for decision were written by Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson.

I - The Complaint

[1] The case involves a referral pursuant to section 65 of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* by arbitrator André Sylvestre, who declared that he did not have jurisdiction to deal with the grievance until the Board ruled on the intended scope of the certification certificates held by the Canadian Marine Officers' Union (CMOU) and the Seafarers' International Union of Canada (SIU) covering employees working on board the tug, *Océan Intrépide*.

[2] In August 1998, McAllister Towing and Salvage Inc. (McAllister) acquired the *Océan Intrépide*, whose engine room is controlled remotely through a computer equipped with a screen installed in the pilot house, which transmits the necessary information to the captain. Consequently, the tug can operate without an engineer on board. To cover emergencies, the tug must have on board a rating with a restricted engineer certificate ("rating" -- term used in the *Crewing Regulations* to refer to the more commonly used term "seaman"). This certificate applies only to the *Océan Intrépide*, for which it is issued.

[3] The CMOU claims that this rating acts in the capacity of engineer and must be dispatched through its hiring office. According to the SIU and the employer, the change in duties is so minimal and of a secondary nature that ratings should remain in their traditional bargaining unit, namely, the unit represented by the SIU.

Le Conseil était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-Présidente, ainsi que de MM. Daniel Charbonneau et Thomas D. Mullins, Membres. Une audience a eu lieu à Montréal les 11 et 12 janvier 2000.

Ont comparu

M^e André Sylvestre, en son propre nom;
M^e André Baril, pour Remorquage et sauvetage McAllister Inc.;
M^e Paul Dion, pour le Syndicat canadien des officiers de la marine marchande;
M^e Gary Waxman, pour le Syndicat international des marins canadiens.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Michele A. Pineau, Vice-Présidente.

I - La plainte

[1] Il est question en l'espèce d'un renvoi au Conseil en vertu de l'article 65 du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)* par l'arbitre André Sylvestre qui se déclare sans compétence pour statuer sur un grief tant que le Conseil ne se prononce pas sur la portée intentionnelle des certificats d'accréditation détenus par le Syndicat canadien des officiers de la marine marchande (SCOMM) et par le Syndicat international des marins canadiens (SIMC) à l'égard du personnel oeuvrant à bord du remorqueur *Océan Intrépide*.

[2] En août 1998, Remorquage et sauvetage McAllister Inc. (McAllister) acquiert le remorqueur *Océan Intrépide* dont la salle des machines est contrôlée à distance par un ordinateur équipé d'un écran installé dans la timonerie, qui transmet l'information nécessaire au capitaine. La présence de l'ordinateur permet au remorqueur de fonctionner sans la présence d'un officier mécanicien à bord. Pour pallier aux urgences, le remorqueur doit avoir à bord un matelot muni d'un brevet de mécanicien avec restrictions. Ce brevet est d'application limitée au remorqueur *Océan Intrépide* pour lequel il est délivré.

[3] Le SCOMM prétend que ce matelot fait fonction d'officier mécanicien et doit être présenté à l'employeur par son bureau d'embauchage. Selon le SIMC et l'employeur, la modification des tâches étant tellement minime et accessoire, les matelots doivent demeurer dans leur unité de négociation traditionnelle, soit l'unité représentée par le SIMC.

[4] The debate centres around a grievance filed on August 24, 1998; in that grievance, the CMOU claimed that McAllister violated the collective agreement by hiring individuals who were not members in good standing with the CMOU to carry out duties related to the engine room on the *Océan Intrépide*. The employer objected to the arbitrator's jurisdiction because the grievance required that he rule on the intended scope of the certification certificate with respect to the duties assigned to its ratings.

[5] The arbitrator allowed the employer's preliminary objection to his jurisdiction to determine the merits of the grievance until the Board had dealt with the issue of the scope of the certificates. He therefore took the initiative of referring the question to the Board by asking it to make a determination on the new duties assigned to the rating. The issue before the Board is therefore as follows.

- Does the rating on the *Océan Intrépide*, who holds a restricted engineer certificate, act in the capacity of engineer when he makes his brief visits to the engine room while the tug is in operation?

II - The Facts

[6] McAllister has been in business for more than 30 years providing docking, escort and salvage services to ships in the port of Montréal. McAllister's 30 employees are governed by four certification certificates: captains, engineers, ratings and dock workers.

[7] In the fall of 1996, the company was in a precarious position because a competitor had taken 35% of its business. To reduce expenses and increase its sales, McAllister decided to make use of new automation technology with a view to reducing its three-person crews, consisting of a captain, an engineer and a rating, to two persons, namely, the captain and the rating. At present, the new technology is in operation only on the *Océan Intrépide*. This crew change was approved by the Coast Guard based on a decision of the Marine Safety Board of Transport Canada, dated September 25, 1998:

In light of the above-mentioned discussions, the Board is of the opinion that this ship can be operated without the constant presence on board of a third class engineer within the

[4] Un grief déposé le 24 août 1998 est à l'origine du débat; dans ce grief, le SCOMM reproche à McAllister de violer la convention collective en engageant des individus qui ne sont pas membres en règle du SCOMM pour accomplir les tâches reliées à la salle des machines du remorqueur *Océan Intrépide*. L'employeur s'est opposé à la compétence de l'arbitre puisque le grief requiert qu'il se prononce sur la portée intentionnelle des certificats d'accréditation relativement aux fonctions confiées à ses matelots.

[5] L'arbitre maintient l'objection préliminaire de l'employeur quant à sa compétence pour traiter du bien-fondé du grief avant que la question de la portée des certificats ne soit tranchée par le Conseil. Il prend donc l'initiative de renvoyer la question au Conseil en lui demandant de la trancher eu égard aux nouvelles responsabilités confiées au matelot. La question devant le Conseil est donc la suivante.

- Le matelot à bord du remorqueur *Océan Intrépide*, muni d'un brevet de mécanicien avec restrictions, fait-il fonction d'officier mécanicien lorsqu'il fait ses brèves visites à la salle des machines pendant que le remorqueur est en marche?

II - Les faits

[6] McAllister est une entreprise qui depuis plus de 30 ans assure l'amarrage, l'escorte et le sauvetage pour les navires qui font escale au port de Montréal. Les 30 employés de McAllister sont régis par quatre certificats d'accréditation: les capitaines, les officiers mécaniciens, les matelots et le personnel de quai.

[7] À l'automne 1996, l'entreprise vit une situation précaire en raison d'un compétiteur qui lui soutire 35 % de ses affaires. Dans le but de réduire les dépenses et d'augmenter son chiffre d'affaires, McAllister décide de mettre en place une nouvelle technologie d'automatisation ayant comme effet de réduire les équipages de trois, soit le capitaine, l'officier mécanicien et le matelot, à deux, soit le capitaine et le matelot. Pour le moment, cette nouvelle technologie ne s'applique qu'au remorqueur *Océan Intrépide*. Ce changement d'équipage est accepté par la Garde côtière en raison d'une décision du Bureau de sécurité maritime de Transports Canada du 25 septembre 1998:

Considérant les discussions notées plus haut le Bureau est d'avis que ce navire peut être opéré, sans la présence constante à bord d'un officier mécanicien de troisième classe, dans les

boundaries of the port of Montréal between Saint-Lambert and the Pointe-aux-Trembles mooring, with the following restrictions:

- the automation system described in item 1 must be maintained in good working order;
- the captain of the ship must receive training in engineering, automation and security, deemed satisfactory by a marine surveyor, in order to be able to deal with problems that could arise on board;
- the other person on board, in this case the rating, must hold a restricted engineer certificate. He will be evaluated by a marine surveyor on his ability to intervene to provide immediate mechanical servicing and to perform the minimal operations appropriate under the user's manual - item 7;
- a third-class engineer will be responsible for inspecting the ship's machinery to identify any reasonably detectable anomaly prior to the ship's departure for the upcoming 24 hours;
- maintenance, repairs or servicing will be carried out under the supervision of an engineer holding at least a class-3 certificate, as set out in item 4;
- the regular inspections mentioned in (d), maintenance and repairs will be duly entered by the engineer supervisor in the register mentioned in item 6 and in accordance with the operating manual and the preventive maintenance plan set out in item 5;
- the ship's owner must ensure that crews receive the necessary training.

(page 6; translation)

[8] When that decision was issued, McAllister withdrew the engineer from the crew and assigned the rating on the *Océan Intrépide* the responsibility for making an average 10- to 15-minute "visual, sound and olfactory" inspection of the engine room every six hours and a monitoring round after each manoeuvre. If the rating identifies anything suspicious, he must notify the captain and record it in his report for the engineer. He is not qualified to analyse the situation, to identify mechanical or technical action to be taken and does not have any tools to take such action. His 30 hours of general training are intended to become familiar with the engine room, the water recovery system and the outside water-pumping system in case of emergency.

[9] The rating's normal duties, which include navigation (docking, starting the engine and handling the mooring lines), preparations for departure, maintenance (cleanliness, hygiene and safety) and, on occasion, replacing the captain in the pilot house for

limites du Port de Montréal entre St-Lambert et l'ancrage de Pointe-aux-Trembles aux conditions et réserves suivantes:

- le système d'automatisation prévu à l'item 1 doit être maintenu en bon état de fonctionnement;
- le capitaine du navire devra recevoir une formation en mécanique, en automatisation et en sécurité jugée satisfaisante par un expert maritime de façon à pouvoir gérer les situations problématiques à bord du navire;
- l'autre personne à bord, en l'occurrence le marin, devra être détenteur d'un certificat de mécanicien avec restriction. Il sera évalué par un expert maritime sur sa capacité d'intervenir pour faire du dépannage mécanique immédiat et les opérations minimales appropriées du manuel de l'utilisateur - item 7;
- un officier mécanicien 3^e classe marine sera responsable d'assurer une ronde des éléments mécaniques du navire de façon à détecter toute anomalie raisonnablement détectable avant le départ du navire pour la période de 24 heures à venir;
- les entretiens, réparations ou dépannages se fasse sous la surveillance d'un mécanicien titulaire d'au moins un certificat de 3^e classe tel que prévu à l'item 4;
- les rondes régulières mentionnées en d), les entretiens et réparations seront dûment inscrites par le superviseur mécanicien dans le registre mentionné à l'item 6 et cela en conformité avec le manuel d'opération et le plan préventif d'entretien prévu à l'item 5;
- le propriétaire du navire doit s'assurer de la formation de ses équipages.

(page 6)

[8] Au moment où cette décision est rendue, McAllister retire l'officier mécanicien de l'équipage et confie au matelot de l'*Océan Intrépide* la tâche de faire une ronde «visuelle, sonore et olfactive» d'une moyenne de 10 à 15 minutes de la salle des machines une fois aux six heures et une ronde de surveillance après chaque manoeuvre. S'il y a quelque chose de suspecte, il doit avertir le capitaine et faire une note dans son rapport pour l'officier mécanicien. Le matelot n'a aucune compétence pour faire l'analyse, la détection des interventions mécaniques ou techniques et ne dispose d'ailleurs d'aucun outil à cet effet. Sa formation générale de 30 heures a pour but de le familiariser avec la salle des machines, le système de récupération en mer et le système de pompage d'eau en dehors du navire en cas d'urgence.

[9] Les fonctions habituelles du matelot sont maintenues, soit la navigation (l'amarrage, le démarrage et la manutention des amarres), les préparatifs en vue du départ du navire, l'entretien du remorqueur (propreté, salubrité et sécurité) et, à

brief periods, do not change. As a rating, he is not required to hold any special certification.

[10] As a result of automation, the engine room operates without the crew's intervention. However, the captain must read the touch-sensitive screen in the pilot house that warns him of any problems in the engine room and enables him to take timely action, such as transferring from one engine to the other, or sending the rating to check on the situation. In the event of an emergency signal, the captain can either take the necessary corrective action or return to the dock so that the problem can be fixed by the engineer.

[11] Prior to the automation in the pilot house, the captain could not navigate the tug and look after the engine room; consequently, there had to be an engineer on board. The engineer's main function was to oversee the engine room; he also assumed secondary responsibilities for helping the rating, if necessary. As a result of automated navigation, the engineer is no longer on board, but is now part of the dock crew. In order to meet the conditions set out by the Marine Safety Board, an engineer must perform the following duties on board the *Océan Intrépide* at least once every 24 hours: inspect the tug's systems taking into consideration the computer printouts indicating warning signals and the notes entered in the rating's reports; redistribute the fuel to stabilize the vessel; determine problems and make repairs, if applicable. The engineer uses specialized tools, such as electric thermometers, tachometers, voltmeters, wrenches and others, to carry out maintenance work. Because of the vessel's weight and type of propulsion, the *Crewing Regulations* stipulate that the engineer must hold a class-3 certificate.

[12] The CMOU has been certified to represent engineers since 1967 when the Board issued a certification certificate for the following unit:

...a unit of employees of McAllister Towing Ltd., Montreal, Que., employed aboard tugs owned and/or operated by the company classified as chief engineer, and second engineer,

l'occasion, le remplacement du capitaine dans la timonerie pour de brèves périodes. Comme matelot, il n'a pas à détenir un brevet particulier.

[10] Grâce à l'automatisation, la salle des machines fonctionne sans intervention de l'équipage. Néanmoins, le capitaine doit faire la lecture de l'écran tactile situé dans la timonerie qui lui signale une situation problématique dans la salle des machines et lui permet d'apporter des correctifs ponctuels, tel que le transfert d'un équipement à l'autre ou l'envoi du matelot pour faire des vérifications. Dans le cas d'un signalement d'urgence, le capitaine a le choix de faire les correctifs nécessaires ou de retourner le remorqueur au quai pour que le problème puisse être rectifié par l'officier mécanicien.

[11] Avant la disponibilité des données automatisées à partir de la timonerie, le capitaine ne pouvait à la fois naviguer le remorqueur et s'occuper de la salle des machines; un officier mécanicien devait donc être présent à bord. Sa fonction principale était de veiller à la salle des machines, mais il assumait aussi une fonction accessoire d'entraide au matelot, au besoin. Grâce à la navigation automatisée, l'officier mécanicien ne se trouve plus à bord du remorqueur, mais fait maintenant partie de l'équipe de quai. Pour satisfaire aux conditions énoncées par le Bureau de sécurité maritime, l'officier mécanicien doit effectuer les tâches suivantes à bord de l'*Océan Intrépide* une fois aux 24 heures: l'inspection des systèmes du remorqueur en tenant compte des imprimés informatiques signalant les alarmes et des notes consignées dans les rapports du matelot; la redistribution du carburant pour stabiliser le bateau; le diagnostic des problèmes et les réparations, le cas échéant. Pour le travail d'entretien, l'officier mécanicien utilise des outils spécialisés, tels que des thermomètres électriques, tachymètres, voltmètres, clés d'ajustement et ainsi de suite. En raison du poids et du mode de propulsion du navire, le *Règlement sur l'armement en équipage des navires* prévoit que cet officier mécanicien doit détenir un brevet de 3^e classe.

[12] Les droits de représentation du SCOMM à l'égard des officiers mécaniciens remontent à 1967, alors que le Conseil a délivré un certificat d'accréditation à l'égard de l'unité suivante:

... une unité d'employés de McAllister Towing Ltd., Montréal (Qué.), affectés aux remorqueurs détenus ou exploités par la compagnie et classifiés comme chef mécanicien et second

excluding captain 1st class, captain 2nd class, captain 3rd class, apprentice captain, deck hand, cook and fireman.

mécanicien, **à l'exclusion** du capitaine de première classe, du capitaine de deuxième classe, du capitaine de troisième classe, du capitaine stagiaire, du matelot de pont, du cuisinier et du chauffeur de chaudières.

(traduction)

[13] The collective agreement has been in effect since May 1, 1996 and expires on April 30, 2000. The collective agreement stipulates various tasks that more clearly define the engineer's work. Section 7(d) reads as follows:

(d) **Mechanical failures and repairs**

1. ... The engineer assigned will be determined based on productivity, **inspection knowledge and skills in the use of the lathe, drill press, etc. ...**

...

2. For tugs in port, not in operation, the Company will make every effort, where viable, **to have engine repairs done by its own engineers**, provided that they are qualified and the necessary equipment is available. ...

(translation; emphasis added)

At article 12:

12.(c) **Engineers will not be required to do painting, scaling, scraping, stripping and cleaning (soogeeing).**

(translation; emphasis added)

[14] Letter of understanding no. 1, dated August 21, 1997: Deck duties of engineers

It is understood that their assistance will be required only when necessary and that their deck work will not compromise **their primary responsibilities in the engine room.**

(translation; emphasis added)

[15] The SIU's representation rights regarding ratings date back to 1975 when the Board issued a certification certificate for

a unit of all unlicensed personnel employed aboard the tugs operated by McAllister Towing & Salvage Ltd., **excluding** licensed captains, mates and engineers.

[16] The collective agreement applies from March 7, 1997 to April 30, 2000. Based on certain exceptions, it is possible to determine the ratings's

[13] La convention collective est en vigueur depuis le 1^{er} mai 1996 et se termine le 30 avril 2000. Cette convention fait référence à diverses tâches qui permettent de mieux définir le travail de l'officier mécanicien. À l'article 7d), il est dit ce qui suit:

d) **Pannes mécaniques et réparations**

1. ... Le choix du mécanicien assigné pour ce travail sera fait selon les critères de la productivité, **les connaissances en matière de dépistage et des compétences dans l'utilisation du tour, de la perceuse à colonne, etc. ...**

...

2. Pour les remorqueurs dans le port, n'étant pas en opération, la Compagnie s'efforcera, lorsqu'il est rentable, **de faire effectuer la réparation des moteurs par ses propres officiers mécaniciens**, à condition qu'ils soient qualifiés et que l'équipement nécessaire soit disponible...

(c'est nous qui soulignons)

À l'article 12:

12.c) **On n'exigera pas des officiers mécaniciens qu'ils fassent des travaux de peinture, d'écaillage, de grattage, de décapage et de nettoyage (soogeeing).**

(c'est nous qui soulignons)

[14] Lettre d'entente n° 1 en date du 21 août 1997: Tâches de pont des mécaniciens

Il est entendu que leur aide ne sera exigée seulement lorsque la chose s'avère nécessaire et que leur travail de pont n'expose en rien **leurs responsabilités premières dans la chambre des machines.**

(c'est nous qui soulignons)

[15] Les droits de représentation du SIMC à l'égard des matelots remontent à 1975, alors que le Conseil a délivré un certificat d'accréditation à l'égard

d'une unité comprenant tout le personnel non breveté qui travaille à bord des remorqueurs exploités par la McAllister Towing & Salvage Ltd., **à l'exclusion** du personnel breveté tel que les capitaines, officiers, et ingénieurs.

[16] La convention collective est en vigueur du 7 mars 1997 au 30 avril 2000. Il est possible de préciser, par l'entremise de certaines exceptions, les fonctions du

duties: article 17, for example, which deals with safety and equipment, as well as with work that cannot be carried out at night; article 18, which pertains to cleaning tanks, boilers and engines; article 19, which deals with the limited work that can be carried out between 6:00 p.m. and 8:00 a.m. The agreement does not mention work to be carried out in the engine room.

III - Analysis and Decision

[17] Section 65 of the *Code* states:

65.(1) Where any question arises in connection with a matter that has been referred to an arbitrator or arbitration board, relating to the existence of a collective agreement or the identification of the parties or employees bound by a collective agreement, the arbitrator or arbitration board, the Minister or any alleged party may refer the question to the Board for determination.

[18] In order to settle the inter-union jurisdictional dispute regarding the duties of a rating holding a restricted engineer certificate, the Board must examine the intended scope of the certificates issued, taking into consideration the classifications that existed at the time and the evolution in the parties' relationship. This evolution can be seen, for example, in the provisions of the collective agreement that sets out the terms and conditions of employment of the members of the unit and in the applicable regulations, where appropriate. In principle, the description of the unit in the certification certificate and that in the collective agreement will concur. This stems, of course, from the provisions of section 27 of the *Code*, which states that only the Board may determine the appropriate bargaining unit. Unlike provincial labour legislation, the *Code* does not allow parties to vary the description of the bargaining unit through collective bargaining.

[19] Section 65 therefore raises not only a legal issue with respect to the interpretation of the certification certificate, but also an administrative policy issue in that the Board must rely on its expertise to assess the situation, while keeping in mind the objectives of the *Code* (see *Bell Canada* (1982), 50 di 105 (CLRb no. 393), at page 118). Consequently, the Board must use its interpretative authority to determine the intended scope of the certification certificates.

[20] Accordingly, the Board must determine whether the duties of the rating working on the *Océan Intrépide*

matelot: par exemple à l'article 17 qui porte sur la sécurité et l'équipement ainsi que sur le travail qui ne peut se faire la nuit; à l'article 18 qui traite du nettoyage des réservoirs, chaudières et engins; et à l'article 19 concernant le travail limité qui peut se faire entre 18h et 8h. La convention ne fait pas mention de travaux effectués dans la salle des machines.

III - Analyse et décision

[17] L'article 65 du *Code* prévoit ce qui suit:

65.(1) Toute question soulevée dans une affaire d'arbitrage et se rapportant à l'existence d'une convention collective ou à l'identité des parties ou des employés qu'elle lie peut être renvoyée au Conseil, pour décision, par l'arbitre, le conseil d'arbitrage, le ministre ou toute prétendue partie.

[18] Pour trancher le conflit de compétence entre les syndicats quant aux fonctions du matelot détenant un brevet de mécanicien avec restrictions, le Conseil doit se pencher sur la portée intentionnelle des certificats délivrés, en tenant compte des classifications qui existaient à l'époque et en regard de l'évolution des relations entre les parties. Cette évolution peut se constater, entre autres, dans les dispositions de la convention collective qui établit les conditions de travail des membres de l'unité et dans la réglementation applicable, le cas échéant. Il y aura en principe concordance entre la description de l'unité décrite dans le certificat d'accréditation et la convention collective. Ceci découle, bien entendu, des dispositions du *Code* à l'article 27 selon lequel seul le Conseil est compétent pour déterminer l'unité habile à négocier. Contrairement aux lois du travail provinciales, les parties assujetties au *Code* ne peuvent modifier la description de l'unité de négociation par le biais de la négociation collective.

[19] Conséquemment, l'article 65 soulève non seulement une question de droit quant à l'interprétation du certificat d'accréditation, mais une question de politique administrative en ce que le Conseil doit faire appel à son expertise pour juger de la situation tout en tenant compte des objectifs du *Code* (voir à cet effet *Bell Canada* (1982), 50 di 105 (CCRT n° 393), à la page 118). C'est donc à partir de son pouvoir d'interprétation que le Conseil détermine la portée intentionnelle des certificats d'accréditation.

[20] Or, il s'agit de déterminer si les tâches du matelot oeuvrant à bord de l'*Océan Intrépide* sont de la même

are similar in nature to those of the engineer covered by the original certification certificate. It is important to point out that automation resulted in only minor changes to the engineer's duties. The engineer remains the person responsible for the inspection, diagnosis and repair of the engines and has the tools to perform these tasks. Automation did shift the location in which the work is performed without altering the main function, namely, responsibility for the engine room. Since he is no longer on board during manoeuvres, the engineer now has to rely on the rating's written reports and the computer printouts from the pilot house. This role is fully in keeping with the Marine Safety Board's decision, which stipulates that the third-class engineer inspects the tug's machinery prior to departure and is responsible for maintenance, repairs and servicing.

[21] In fact, the most significant change has been in the captain's role aboard the tug. As a result of automation, there is no longer any need to monitor the engine room on a continuous basis. Monitoring in the tug's hold has been replaced by monitoring a computer screen and managing problems from the pilot house. Under the captain's orders, the rating makes his rounds in the engine room at set times in order to supplement the automated monitoring. In this way, the rating acts as the captain's eyes when he does his rounds in the engine room. Although the minimum schedule for rounds has been set by McAllister, the captain can still order more frequent or more detailed inspections he deems necessary.

[22] It is therefore inaccurate to claim that the engineer's duties have devolved to the rating. The rating's duties in the engine room are limited. Although essential, his round does not include any of the technical aspects of the engineer's duties. Furthermore, the Marine Safety Board's decision clearly states that the rating's role is "to intervene to provide immediate mechanical servicing and to perform the minimal operations appropriate under the user's manual" (translation).

[23] There is no specific responsibility that would indicate that the rating could be considered as an "engine-room rating" as specified in section 1 of the

nature que celles de l'officier mécanicien visé par le certificat d'accréditation d'origine. Il faut souligner que l'automatisation n'a apporté que des changements accessoires à la tâche de l'officier mécanicien. L'officier mécanicien demeure le premier responsable de l'inspection, du diagnostic et de la réparation des moteurs et dispose des mêmes outils pour ce faire. L'avènement de l'automatisation a plutôt eu comme effet de déplacer l'endroit où se fait le travail sans influencer sur la fonction principale de responsabilité en ce qui a trait à la salle des machines. N'étant plus à bord du remorqueur pendant les manoeuvres, l'officier mécanicien doit maintenant se fier aux rapports écrits du matelot et aux imprimés informatiques provenant de la timonerie. Ce rôle concorde entièrement avec la décision du Bureau de sécurité maritime qui précise que c'est l'officier mécanicien de 3^e classe qui assure la ronde des éléments mécaniques du remorqueur avant son départ et qui voit à l'entretien, aux réparations et au dépannage.

[21] De fait, le changement le plus important est survenu dans le rôle du capitaine à bord du remorqueur. Grâce à l'automatisation, il n'y a plus lieu d'effectuer une surveillance constante dans la salle des machines. La surveillance dans la tranche du remorqueur s'est transformée en une surveillance informatique à l'écran par le capitaine qui gère les situations problématiques à partir de la timonerie. C'est sous ses ordres que le matelot fait ses rondes dans la salle des machines à des périodes prédéterminées pour suppléer à la surveillance par écran. Dans ce sens, le matelot sert d'yeux pour le capitaine lorsqu'il fait sa ronde dans la salle des machines. Bien que l'horaire des rondes minimales ait été fixé par McAllister, cela n'empêche pas le capitaine d'ordonner des rondes plus fréquentes ou plus détaillées s'il le juge nécessaire.

[22] Il est donc inexact de dire que les fonctions de l'officier mécanicien sont dévolues au matelot. La fonction du matelot dans la salle des machines est limitée. Bien qu'essentielle, sa ronde ne reflète en rien l'aspect technique de l'officier mécanicien. D'ailleurs, la décision du Bureau de sécurité maritime dit bien que le rôle du matelot est «d'intervenir pour faire du dépannage mécanique immédiat et les opérations minimales appropriées du manuel de l'utilisateur».

[23] Il n'y a aucune responsabilité particulière à partir de laquelle le matelot peut être considéré comme le «matelot de la salle des machines» tel qu'il est prévu à

Crewing Regulations and there are two reasons for this. First, the rating retains his primary responsibilities on board the tug at all times, namely, navigation and maintenance; and second, he does not carry out any mechanical work that would make him a person "in charge of the machinery of the ship" within the meaning of section 1 of said *Regulations*.

[24] The collective agreement supports the interpretation of the certification certificate with regard to the engineer's role, and here are three examples: (i) engineers take care of mechanical failures and repairs (section 7(d)); (ii) engineers do not have to perform the maintenance work reserved for ratings (section 12); and (iii) their primary responsibility remains the engine room, even when they are required to assist the rating (letter of understanding no. 1).

[25] This division of work between engineers and ratings is also defined in the collective agreement for ratings through the duties described in articles 17, 18 and 19 above. These articles refer to maintenance work that does not appear to include maintenance of the tug's machinery.

[26] It was argued that now that ratings hold a certificate called a "restricted engineer, motor ship certificate pursuant to board decision no. 6653, on the *Océan Intrépide* between St-Lambert and Pointe-aux-Trembles" (translation) they are now engineers on the same basis as third-class engineers.

[27] According to the evidence, everyone working on board is first and foremost a rating, whether or not they hold certificates. Holding a certificate means that the person can be assigned specific responsibilities. Government authorities decide the title of certificates (captain, rating, engineer, etc.), but the employer determines the duties and responsibilities. Thus, a rating who holds a captain's certificate will not automatically be assigned as captain of a vessel. He could from time to time work as an ordinary rating. Similarly, holding a restricted engineer certificate does not automatically transform the rating into an engineer.

l'article 1 du *Règlement sur l'armement en équipage des navires*, et ce, pour deux motifs. D'abord, le matelot conserve en tout temps ses fonctions principales à bord du remorqueur, soit celles de la navigation et de l'entretien; ensuite, il ne fait aucune intervention mécanique qui en ferait un «chargé de la surveillance des machines du navire» au sens de l'article 1 de ce même *Règlement*.

[24] La convention collective appuie l'interprétation du certificat d'accréditation quant au rôle des officiers mécaniciens, dont voici trois exemples: (i) les pannes mécaniques et les réparations sont traitées par les officiers mécaniciens (article 7d)); (ii) les officiers mécaniciens n'auront pas à effectuer les travaux d'entretien réservés aux matelots (article 12); et (iii) leur responsabilité première demeure la salle des machines, même lorsqu'ils sont appelés à aider le matelot (lettre d'entente n° 1).

[25] Cette division du travail entre l'officier mécanicien et le matelot est aussi énoncée dans la convention collective des matelots quant aux tâches énumérées aux articles 17, 18 et 19 décrits plus haut. Ces articles font référence aux travaux d'entretien qui ne semblent pas comprendre l'entretien mécanique des remorqueurs.

[26] Il a été soulevé que les matelots maintenant qu'ils sont détenteurs d'un brevet intitulé «officier mécanicien avec restrictions, navire à moteur en vertu de la décision de bureau n° 6653, sur le navire *Océan Intrépide* entre St-Lambert et Pointe-aux-Trembles» deviennent des officiers mécaniciens au même titre que les officiers mécaniciens de 3^e classe.

[27] Il ressort de la preuve que toutes les personnes oeuvrant à bord du remorqueur sont d'abord des matelots, qu'ils détiennent ou non des brevets. L'obtention d'un brevet a l'effet de permettre l'assignation de responsabilités précises. Ce sont les autorités gouvernementales qui décident des titres des brevets (capitaine, matelot, officier mécanicien, etc.), mais c'est l'employeur qui décide des fonctions et des responsabilités. Ainsi, un matelot détenant un brevet de capitaine ne sera pas systématiquement affecté comme capitaine d'un navire. Il pourra à l'occasion travailler comme simple matelot. De même, le fait de détenir un brevet de mécanicien avec restrictions ne transforme pas systématiquement le matelot en officier mécanicien.

[28] At McAllister, an engineer is a rating who holds a third-class engineer certificate, as required under the *Crewing Regulations*. It is this certificate that qualifies him to carry out the inspection, diagnosis and repairs of the engines. When he is on board, his primary duty is monitoring the engine room. As a result of automation, this function is no longer necessary because the captain can do the monitoring from the pilot house. The rating essentially performs support functions for the captain that involve only emergency servicing and minimal operations. The rating cannot make decisions with respect to corrective action to be taken in case of emergency or problem. He is not authorized to make repairs or to provide a diagnosis. His duties consist in making inspections under the captain's authority. His primary responsibilities always remain those of rating and the essential elements of his work have not changed.

[29] The Board therefore believes that the intended scope of the certification certificate issued to the CMOU was to bring together engineers whose primary responsibility involves the technical aspect of the engine room, in this instance, ratings holding a third-class engineer certificate.

[30] A rating who holds a restricted engineer certificate does not become an engineer within the meaning of the certification certificate held by the CMOU if he does not carry out the main functions of a third-class engineer. The Board considers the rating's new duties to be only secondary to his primary responsibilities on the tug; these duties do not transform him into the engine room supervisor. The rating's function is more closely linked to the concept of a "deck hand," which is a position excluded from the engineer unit. Consequently, the rating does not perform the duties of engineer within the meaning of the certification certificate issued to the CMOU when he makes his rounds in the engine room.

[31] For these reasons, the collective agreements and, consequently, arbitral awards must henceforth be interpreted in accordance with this decision.

CASE CITED

Bell Canada (1982), 50 di 105 (CLRB no. 393)

[28] Chez McAllister, un officier mécanicien est un matelot détenant un brevet d'officier mécanicien de 3^e classe, tel que l'exige le *Règlement sur l'armement en équipage des navires*. C'est ce qui le rend apte à faire l'inspection, le diagnostic et la réparation des machines. Lorsqu'il est à bord du remorqueur, il a comme première fonction la surveillance de la salle des machines. Grâce à l'automatisation, cette fonction n'est plus requise puisque le capitaine est en mesure de faire cette surveillance à partir de la timonerie. Le matelot exerce principalement des fonctions de soutien pour le capitaine et elles n'ont trait qu'au dépannage d'urgence et aux opérations minimales. Le matelot n'a aucun pouvoir de décision sur les correctifs dans le cas d'urgences ou de situations problématiques. Il n'est pas autorisé à faire les réparations ou à apporter un diagnostic. Ses fonctions consistent à faire des vérifications d'usage sous l'autorité du capitaine. Ses premières responsabilités demeurent toujours celles d'un matelot et l'essentiel de sa tâche n'a pas changé.

[29] Le Conseil est donc d'avis que la portée intentionnelle du certificat d'accréditation délivré au SCOMM était de regrouper les officiers mécaniciens dont la responsabilité première touche l'aspect technique de la salle des machines, en l'occurrence les matelots détenant un brevet d'officier mécanicien de 3^e classe.

[30] Le fait de détenir un brevet de mécanicien avec restrictions ne transforme pas le matelot en officier mécanicien au sens du certificat d'accréditation détenu par le SCOMM s'il n'accomplit pas les principales fonctions de mécanicien de 3^e classe. Le Conseil juge que les nouvelles fonctions du matelot ne sont qu'accessoires à sa fonction principale à bord du remorqueur et ne le transforment pas en surveillant de la salle des machines. La fonction de matelot s'associe plutôt à la notion de «matelot de bord», poste qui est exclu de l'unité des officiers mécaniciens. Par conséquent, le matelot ne fait pas fonction d'officier mécanicien au sens du certificat d'accréditation délivré au SCOMM lorsqu'il fait ses visites à la salle des machines.

[31] Pour ces motifs, les conventions collectives et, par conséquent, les sentences arbitrales doivent dorénavant être interprétées en fonction de la présente décision.

AFFAIRE CITÉE

Bell Canada (1982), 50 di 105 (CCRT n° 393)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, s. 65

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 65

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Public Service Alliance of Canada,
complainant,
and
Listuguj Mi'gmaq First Nation Council,
respondent.

CITED AS: Listuguj Mi'gmaq First Nation Council

Board File: 18870-C

Decision no. 66
 April 6, 2000

Complaint alleging violation of section 50(b) of the
Canada Labour Code, Part I.

Unfair labour practice - Change in working conditions - Freeze provisions - Remedies - Board had to determine whether the employer's refusal to continue to employ certain seasonal workers (fishery wardens, conservation officers and wardens) after the union had served notice to commence collective bargaining violated section 50(b) - Employer claimed the employees fell within the "short term special project outside funded" exclusions and were not members of the bargaining unit in question - Alternatively, the employer suggested that the failure to rehire the individuals in question was just business as usual as part of a job-sharing program - Finally, the Board should interpret the *Code* in such a way that the action by an aboriginal first nation government in seeking to distribute jobs and job opportunities should be viewed differently from such action by a private commercial corporation - Board rejected the employer's arguments and allowed the complaint in part - Board determined that, given the length of time during which funding by the Federal Department of Fisheries and Oceans was provided for those positions and the length of time for which the individuals concerned provided services, they were to be viewed as permanent seasonal positions included in the bargaining unit - Board concluded that the rehiring of the seasonal employees was a long-standing and expected practice - In not rehiring said employees, the employer violated section 50(b) - With regards to the employer's last argument, the Board ruled that it is always necessary for it to take into account the "special status" of aboriginal governments

Motifs de décision

Alliance de la Fonction publique du Canada,
plaignante,
et
Listuguj Mi'gmaq First Nation Council,
intimé.

CITÉ: Listuguj Mi'gmaq First Nation Council

Dossier du Conseil: 18870-C

Décision n° 66
 le 6 avril 2000

Plainte alléguant violation de l'alinéa 50b) du *Code canadien du travail, Partie I.*

Pratique déloyale de travail - Modification des conditions de travail - Dispositions sur le gel - Redressements - Le Conseil devait déterminer si le refus de l'employeur de continuer d'employer certains travailleurs saisonniers (agents des pêches, agents de conservation et gardes) après que le syndicat eut donné l'avis de négociation collective contrevenait à l'alinéa 50b) - L'employeur prétend que les employés occupaient des postes «à court terme affectés à des projets spéciaux, mais non prévus au budget», soit des postes exclus, et ne faisaient pas partie de l'unité de négociation en cause - Subsidiairement, l'employeur affirme que les particuliers en question n'ont pas été réembauchés uniquement par souci de maintien du *statu quo* dans le cadre d'un programme de partage des emplois - Enfin, le Conseil devrait interpréter le *Code* de sorte que les mesures prises par le gouvernement d'une Première nation qui s'efforce de répartir les emplois et les possibilités d'emploi soient perçues différemment des mesures prises par une entreprise commerciale privée - Le Conseil rejette les arguments de l'employeur et accueille la plainte en partie - Le Conseil juge que, étant donné que le ministère fédéral des Pêches et des Océans verse depuis très longtemps des fonds pour ces postes, et vu la période au cours de laquelle les personnes visées ont assuré le service, ces postes devaient être considérés comme des postes permanents saisonniers qui sont inclus dans l'unité de négociation - Le Conseil estime que le réembauchage des travailleurs saisonniers est une pratique attendue, établie de longue date - En ne réembauchant pas les

such as the instant employer - However, where there is a certified bargaining agent, aboriginal governments, like other governments, have an obligation to respect applicable legislative provisions and not act unilaterally during a freeze period - Reinstatement and compensation ordered.

The Board was composed of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson. A hearing was held on February 16, 1999 at Dalhousie, New Brunswick, and on March 5, May 28, 29 and July 27, 1999 at Campbellton, New Brunswick. A conference call was also held with the parties on July 6, 1999.

Appearances

Ms. Susan Ballantyne, for the Public Service Alliance of Canada; and

Mr. Leslie F. Matchim, for the Listuguj Mi'gmaq First Nation Council.

[1] The present proceedings were commenced by a complaint of the Public Service Alliance of Canada (PSAC or the complainant) on July 10, 1998. In its complaint against the Listuguj Mi'gmaq First Nation Council (the Council or the employer), PSAC alleged violation of the provisions of sections 94(3)(a) and 50(b) of the *Canada Labour Code* (the *Code*). The portion of the complaint alleging violation of section 94(3)(a) was withdrawn during the proceedings, the complainant choosing to proceed only with that portion relating to the alleged violation of section 50(b) of the *Code*.

[2] Section 50(b) provides as follows:

50. Where notice to bargain collectively has been given under this Part,

...

(b) the employer shall not alter the rates of pay or any other term or condition of employment or any right or privilege of the employees in the bargaining unit, or any right or privilege of the bargaining agent, until the requirements of paragraphs 89(1)(a) to (d) have been met, unless the bargaining agent consents to the alteration of such a term or condition, or such a right or privilege.

employés en question, l'employeur a contrevenu à l'alinéa 50b) - En ce qui a trait au dernier argument de l'employeur, le Conseil juge qu'il doit toujours tenir compte du «statut spécial» des administrations autochtones, comme l'employeur en l'espèce - Cependant, lorsqu'un agent négociateur a été accrédité, les administrations autochtones, comme les autres administrations, ont l'obligation de respecter les dispositions législatives applicables et de ne pas agir unilatéralement pendant la période de gel - Le Conseil ordonne la réintégration et l'indemnisation des travailleurs.

Le Conseil se composait de M^c J. Paul Lordon, c.r., Président. Une audience a eu lieu le 16 février 1999 à Dalhousie (N.-B.) ainsi que le 5 mars, les 28 et 29 mai, ainsi que le 27 juillet 1999 à Campbellton (N.-B.). Il y a aussi eu une téléconférence avec les parties le 6 juillet 1999.

Ont comparu

M^{me} Susan Ballantyne, pour l'Alliance de la Fonction publique du Canada;

M^c Leslie F. Matchim, pour le Listuguj Mi'gmaq First Nation Council.

[1] Une plainte de l'Alliance de la Fonction publique du Canada (l'AFPC ou la plaignante) déposée le 10 juillet 1998 est à l'origine de la présente affaire. Dans sa plainte, l'AFPC allègue que le Listuguj Mi'gmaq First Nation Council (le conseil ou l'employeur) a enfreint les dispositions des alinéas 94(3)a) et 50b) du *Code canadien du travail* (le *Code*). La partie de la plainte portant sur la violation de l'alinéa 94(3)a) a été retirée au cours de la procédure, la plaignante ayant choisi de s'en tenir à la partie portant sur la prétendue violation de l'alinéa 50b) du *Code*.

[2] L'alinéa 50b) prévoit ce qui suit:

50. Une fois l'avis de négociation collective donné aux termes de la présente partie, les règles suivantes s'appliquent:

...

b) tant que les conditions des alinéas 89(1)a) à d) n'ont pas été remplies, l'employeur ne peut modifier ni les taux des salaires ni les autres conditions d'emploi, ni les droits ou avantages des employés de l'unité de négociation ou de l'agent négociateur, sans le consentement de ce dernier.

[3] Essentially, the complaints resulted from the Council's refusal to continue to employ certain seasonal workers following certain events. It was alleged that this refusal constituted an alteration of the terms or conditions of employment in contravention of section 50(b). The complainant alleged that the established practice of hiring seasonal fishing rangers and deputy rangers was not followed commencing in the 1998 fishing season, following a change in Council policy.

[4] It was common ground that certain employees previously employed as fishing rangers, conservation officers or wardens had not been rehired by the Council for the 1998 and 1999 fishing seasons, although they had previously worked for the Council in such capacities. It was also common ground that these employees would not normally be employed during the winter months from late December to late March, their work being performed primarily during the spring, summer and autumn months when fishing ordinarily occurs on the Restigouche River, which is close to the Listuguj Mi'gmaq First Nation. It is also clear that certain individuals were hired for conservation work in May 1998 and May 1999 and that these individuals performed the work that had formerly been carried out by individuals represented by PSAC. It was alleged that such hiring occurred after PSAC had served notice to commence collective bargaining on the Council. The circumstances in which this was done, however, must be considered.

[5] PSAC initially applied for certification respecting the relevant bargaining unit on January 5, 1998. At about the same time, a complaint was filed by PSAC alleging that the employer had contravened section 94 of the *Code*.

[6] Following receipt of the application for certification and complaint of unfair labour practice, a hearing before the Canada Labour Relations Board was convened for February 3, 4 and 5, 1998 at Campbellton, New Brunswick, for the purposes of resolving the union's application and unfair labour practice complaint under section 94.

[7] At the time of the hearing, negotiations and discussions took place between the parties and the Board, resulting in a memorandum of agreement to resolve outstanding issues relating to the complaint of

[3] Essentiellement, les plaintes découlent du refus du conseil de continuer d'employer certains travailleurs saisonniers à la suite de certains événements. La plaignante allègue que ce refus constitue une modification des conditions d'emploi et va à l'encontre de l'alinéa 50b). Elle soutient que la pratique établie d'embaucher des garde-pêche et des gardes adjoints saisonniers n'est plus respectée depuis la saison de pêche de 1998, en raison d'un changement de politique du conseil.

[4] Il est établi que certains employés qui avaient antérieurement été embauchés comme garde-pêche, agents de conservation ou gardes n'ont pas été embauchés par le conseil pour les saisons de pêche de 1998 et de 1999, même s'ils avaient antérieurement travaillé pour le conseil à ces divers titres. Il est également établi que ces employés ne sont habituellement pas employés pendant les mois d'hiver, soit de la fin de décembre jusqu'à la fin de mars, leurs services étant principalement requis le printemps, l'été et l'automne, les saisons habituelles de pêche sur la rivière Restigouche, qui est située à proximité de la Listuguj Mi'gmaq First Nation. Il est également clair que certains particuliers ont été embauchés pour effectuer des travaux de conservation en mai 1998 et en mai 1999 et qu'ils ont exécuté le travail qui avait précédemment été effectué par les membres de l'AFPC. La plaignante allègue que cela s'est produit après que l'AFPC eut donné au conseil l'avis de négociation collective. Toutefois, il y a lieu d'examiner les circonstances dans lesquelles les choses se sont passées.

[5] L'AFPC demande d'être accréditée pour représenter l'unité de négociation pertinente le 5 janvier 1998. Environ à la même époque, elle dépose une plainte dans laquelle elle allègue violation de l'article 94 du *Code*.

[6] Après avoir reçu la demande d'accréditation et la plainte de pratique déloyale de travail, les parties comparaissent devant le Conseil canadien des relations du travail les 3, 4 et 5 février 1998 à Campbellton (N.-B.) afin de régler la demande ainsi que la plainte de pratique déloyale de travail fondée sur l'article 94.

[7] Au moment de l'audience, des négociations et discussions entre les parties et le CCRT donnent lieu à un protocole d'entente visant à résoudre les questions en litige liées à la plainte de pratique déloyale de travail

unfair labour practice and the application for certification. As a result of the memorandum of agreement, the Board issued order no. 7334-U on February 9, 1998:

WHEREAS the Canada Labour Relations Board received an application from the applicant, pursuant to Section 24 of the *Canada Labour Code*, to be certified as the bargaining agent for a unit of employees of Listuguj Mi'gmaq First Nation Council;

AND WHEREAS, the Canada Labour Relations Board received a complaint from the applicant Union, alleging that the Respondent Employer contravened Section 94 of the *Canada Labour Code*;

AND WHEREAS, on February 3, 4 and 5, 1998, the Public Service Alliance and the Listuguj Mi'gmaq First Nation Council appeared before the Canada Labour Relations Board in Campbellton, New Brunswick, for the purposes of resolving the Union's application;

AND WHEREAS, pursuant to a Memorandum of Agreement signed on February 5, 1998, the parties resolved a majority of issues between them including the Union's agreement to withdraw the Section 94 unfair labour practice complaint.

AND WHEREAS, the Board, pursuant to Section 20(1) of the *Code*, reserves its jurisdiction with respect to the final bargaining unit description.

NOW, THEREFORE, the Board, pursuant to its powers under section 20(1) of the *Code*, and being satisfied that it can do so without prejudice to the rights of the parties concerned, deems it appropriate:

a) to certify the applicant union as bargaining agent for the employees in the bargaining unit described hereunder; and

b) to reserve its jurisdiction to reconsider the description of the bargaining unit once it has disposed of the questions in dispute.

AND, THEREFORE, it is ordered by the Canada Labour Relations Board that the Public Service Alliance of Canada be, and it is hereby certified to be, the bargaining agent for a unit comprising:

"all employees of Listuguj Mi'gmaq First Nation Council in Listuguj, Quebec, **excluding** the Chief and Council elected pursuant to the *Indian Act*, police officers, seasonal construction workers, employees who work on an intermittent on call basis, and short term special project outside funded positions."

THIS INTERIM ORDER IS ISSUED at Ottawa, this 9th day of February 1998, by the Canada Labour Relations Board.

et la demande d'accréditation. À la suite de la signature du protocole d'entente, le Conseil rend l'ordonnance n° 7334-U le 9 février 1998:

ATTENDU QUE le Conseil canadien des relations du travail a reçu du requérant une demande d'accréditation à titre d'agent négociateur d'une unité d'employés de Listuguj Mi'gmaq First Nation Council, en vertu de l'article 24 du *Code canadien du travail (Partie 1 - Relations du travail)*;

ET ATTENDU QUE le Conseil canadien des relations du travail a reçu du syndicat requérant une plainte alléguant violation de l'article 94 du *Code canadien du travail*;

ET ATTENDU QUE l'Alliance de la Fonction publique du Canada et Listuguj Mi'gmaq First Nation Council ont comparu devant le Conseil canadien des relations du travail les 3, 4 et 5 février 1998 à Campbellton (Nouveau-Brunswick) afin de traiter la demande du syndicat;

ET ATTENDU QUE, en vertu d'un protocole d'entente signé le 5 février 1998, les parties ont résolu la majorité des questions en litige, y compris l'accord du syndicat de retirer la plainte de pratique déloyale déposée en vertu de l'article 94;

ET ATTENDU QUE, le Conseil, en vertu du paragraphe 20(1) du *Code*, remet à plus tard sa décision quant à la description définitive de l'unité de négociation.

EN CONSÉQUENCE, le Conseil, en vertu des pouvoirs qui lui sont conférés par le paragraphe 20(1) du *Code*, est convaincu qu'il peut le faire sans porter atteinte aux droits des parties concernées, juge qu'il y a lieu:

a) d'accréditer le syndicat requérant en tant qu'agent négociateur des employés dans l'unité de négociation décrite ci-après; et

b) de remettre sa décision quant à la description définitive de l'unité de négociation après que les questions en litige auront été résolues.

EN CONSÉQUENCE, le Conseil canadien des relations du travail ordonne que l'Alliance de la Fonction publique du Canada soit accréditée, et l'accrédite par la présente, agent négociateur d'une unité comprenant:

«tous les employés de Listuguj Mi'gmaq First Nation Council à Listuguj (Québec), **à l'exclusion** du Chef et des membres du Conseil de Bande en vertu de la *Loi sur les Indiens*, des policiers, des travailleurs saisonniers de la construction, des employés en disponibilité appelés à travailler de façon intermittente, et des postes à court terme affectés à des projets spéciaux, mais non prévus au budget».

DONNÉE à Ottawa, ce 9^e jour de février 1998, par le Conseil canadien des relations du travail.

[8] The content of the memorandum of agreement concluded between the parties is of particular relevance in the present matter. It provided as follows:

Between

Public Service Alliance of Canada, "the Union"

And

Listuguj Mi'gmaq First Nation Council, "the Employer"

1. The parties have agreed to the following bargaining units;

a) All employees of Listuguj Mi'gmaq First Nation Council in Listuguj, Quebec save and except the Chief and Council elected pursuant to the *Indian Act*, police officers, seasonal construction workers, employees who work on an intermittent or on call basis, and "short term special project outside funded" positions.

b) All police officers employed by the Listuguj Mi'gmaq First Nation Council in Listuguj, Quebec save and except the Chief of Police. Effective January 2, 1998, the position of Director of Public Security is eliminated.

2. The parties agree that the list only for the purpose of the count in the police officer unit is as follows: Henry Mitchell, George Martin, Roland Brisk, Donna Metallic, Calvin Barnaby, Lyman Mitchell, Henry Vicaire, Lyle Wysote, and Bruce Wysote.

3. The parties agree that the list for the purpose of the count in the "all employee" unit is attached.

4. The employers position is that the positions occupied by Gail Metallic, Betty Metallic, Karen Mitchell, Delphine Metallic, David Caplin, Troy Jerome, Sandra Germain, Louise Vicaire, Debbie Morrison, Victoria Labillois, are managerial. The union disagrees. The parties will commence settlement discussions with the assistance [sic] Jean Gosselin, and if necessary, the dispute will be referred to the board. Whether these people are reinstated and compensated will depend on whether they are found or agreed to be employees.

5. The employer agrees to reinstate all employees in the bargaining unit to the positions they held at the time of the January 2, 1998 layoff and to fully compensate them, less mitigation. (Police officers are dealt with separately below.)

6. Although in agreement that persons in "short term special project outside funded" positions are not employees, and therefore are not in the bargaining unit, the parties are not in agreement about the following: Diane Isaac, Nellie Wysote, Eunice Metallic, Dolores Martin, Thelma White Martin, Renee Isaac, Debbie Dedam, Victoria Labillois, Jennifer Labillois, Veronica Vicaire, Pauline Arsenault, Jacqueline Metallic, Charlene Ritchie.

[8] Le contenu du protocole d'entente conclu entre les parties revêt une importance particulière en l'espèce. Il prévoit ce qui suit:

Entre

L'Alliance de la Fonction publique du Canada, «le syndicat»

et

Le Listuguj Mi'gmaq First Nation Council, «l'employeur»

1. Les parties s'entendent sur les unités de négociation suivantes:

a) tous les employés du Listuguj Mi'gmaq First Nation Council à Listuguj (Québec), à l'exclusion du chef et des membres du conseil de bande en vertu de la *Loi sur les Indiens*, des policiers, des travailleurs saisonniers de la construction, des employés en disponibilité appelés à travailler de façon sporadique et des postes «à court terme affectés à des projets spéciaux, mais non prévus au budget».

b) tous les policiers employés par le Listuguj Mi'gmaq First Nation Council à Listuguj (Québec), à l'exclusion du chef de police. À compter du 2 janvier 1998, le poste de directeur de la sécurité publique est aboli.

2. Les parties reconnaissent que, aux seules fins du dénombrement, la liste des membres de l'unité des policiers est la suivante: Henry Mitchell, George Martin, Roland Brisk, Donna Metallic, Calvin Barnaby, Lyman Mitchell, Henry Vicaire, Lyle Wysote et Bruce Wysote.

3. Les parties reconnaissent que la liste des membres faisant partie de l'unité composée de «tous les employés» est annexée, aux fins du dénombrement.

4. L'employeur est d'avis que les postes occupés par Gail Metallic, Betty Metallic, Karen Mitchell, Delphine Metallic, David Caplin, Troy Jerome, Sandra Germain, Louise Vicaire, Debbie Morrison et Victoria Labillois sont des postes de direction, le syndicat est d'avis contraire. Les parties entameront des discussions pour régler l'affaire avec l'aide de Jean Gosselin et, au besoin, renverront le différend au Conseil. Ces personnes seront réintégrées et indemnisées s'il est statué ou reconnu qu'elles sont des employés.

5. L'employeur accepte de réintégrer tous les employés de l'unité de négociation dans les fonctions qu'ils occupaient à la date de la mise à pied le 2 janvier 1998 et de les indemniser intégralement, moins les revenus gagnés. (Les policiers font l'objet d'une disposition distincte ci-après.)

6. Même si les parties reconnaissent que les personnes occupant des postes «à court terme affectés à des projets spéciaux, mais non prévus au budget» ne sont pas des employés et ne font donc pas partie de l'unité de négociation, elles divergent d'opinion au sujet des personnes suivantes: Diane Isaac, Nellie Wysote, Eunice Metallic, Dolores Martin, Thelma White Martin, Renee Isaac, Debbie Dedam, Victoria Labillois, Jennifer Labillois, Veronica Vicaire, Pauline Arsenault, Jacqueline Metallic et Charlene Ritchie.

It is the employers [sic] view that these persons fall within the exclusion; it is the unions view that they do not. The parties agree to attempt to resolve these issues with the assistance of Jean Gosselin, and if necessary this dispute will be referred to the board.

7. The employer agrees to reinstate the following police officers to constable positions and to fully compensate them, less mitigation. The police officers will be returned to active duty upon their satisfying qualifying requirements for employment as police officers. It is understood they will continue to receive their salary during this period: Roland Brisk, Calvin Barnaby, Henry Vicaire, Lyman Mitchell, Lyle Wysote, Donna Metallic, and George Martin.

8. The parties agree that in the interim, until a collective agreement covering police officers is concluded that police officers are covered by "just cause" clause and can file a grievance and can proceed to arbitration if there is a dispute over their qualifications. The parties further agree to refer any such disputes to one of the following arbitrators: ...

It is understood that the parties want an arbitrator from Quebec who ideally would be familiar with Aboriginal and Policing issues. The parties agree that the arbitrator has all the usual powers under a collective agreement.

9. The parties agree to ask for the assistance of Jean Gosselin in describing the "short term special project outside funded" exclusion.

10. The parties agree that in the event the count puts the union in a vote position, replacement workers are not entitled to vote.

11. The applicant agrees to withdraw its unfair labor practice complaint. This is a full and final settlement of these matters.

Dated at Campbellton this 5th day of February, 1998

L'employeur est d'avis que ces personnes sont exclues; le syndicat est d'avis contraire. Les parties s'entendent pour chercher une solution à ces problèmes avec l'aide de Jean Gosselin et, au besoin, pour renvoyer le différend au Conseil.

7. L'employeur accepte de réintégrer les policiers suivants dans leurs fonctions de policier et de les indemniser intégralement, moins les revenus gagnés. Les policiers reprendront le service actif une fois qu'ils auront satisfait aux conditions d'emploi comme policier. Il est entendu qu'ils continueront de toucher leur salaire pendant cette période: Roland Brisk, Calvin Barnaby, Henry Vicaire, Lyman Mitchell, Lyle Wysote, Donna Metallic et George Martin.

8. Les parties reconnaissent que, en attendant qu'une convention collective applicable aux policiers soit signée, les policiers sont visés par la disposition sur le «motif valable» et peuvent déposer un grief et renvoyer celui-ci à l'arbitrage en cas de différend au sujet de leurs compétences. Les parties acceptent en outre de renvoyer tout différend à l'un des arbitres suivants: ...

Il est entendu que les parties veulent un arbitre du Québec qui, idéalement, aurait une bonne connaissance des questions relatives aux Autochtones et aux services policiers. Les parties reconnaissent que l'arbitre a tous les pouvoirs habituels d'un arbitre nommé aux termes d'une convention collective.

9. Les parties acceptent de demander l'aide de Jean Gosselin pour définir les postes «à court terme affectés à des projets spéciaux, mais non prévus au budget», qui sont exclus.

10. Les parties reconnaissent que, dans l'éventualité où le dénombrement oblige le syndicat à tenir un scrutin, les travailleurs de remplacement n'auront pas droit de vote.

11. Le requérant accepte de retirer sa plainte de pratique déloyale de travail. La présente constitue le règlement final et définitif des questions en litige.

Donnée à Campbellton, ce 5^e jour de février 1998.

(traduction)

[9] Of particular importance for the present proceedings are the provisions of paragraphs 1, 6 and 9.

[10] If the provisions of paragraph 1 of the agreement are examined, it is obvious that the bargaining unit description agreed upon by the parties, which unit was certified by the Board, includes all employees with certain exceptions. Of particular importance in the present circumstances is the exception for "short term special project outside funded" positions. The provisions of paragraph 6 provided that these individuals were not considered employees and were not included in the bargaining unit for that reason. The provisions of paragraph 9 indicate that the parties were to ask for the assistance of the Board's labour relations

[9] Les dispositions des paragraphes 1, 6 et 9 revêtent une importance particulière en l'espèce.

[10] Un examen des dispositions du paragraphe 1 de l'entente révèle sans contredit que la description de l'unité de négociation sur laquelle les parties se sont entendues, et qui a été accréditée par le Conseil, englobe tous les employés, à quelques exceptions près. En l'espèce, l'exclusion des postes «à court terme affectés à des projets spéciaux, mais non prévus au budget» revêt une importance particulière. Le paragraphe 6 précise que les personnes occupant ces postes ne sont pas considérées comme des employés et ne font donc pas partie de l'unité de négociation. Au paragraphe 9, il est indiqué que les parties doivent

officer, Mr. Jean Gosselin, in describing these "short term special project outside funded" exclusions. Notwithstanding Mr. Gosselin's assistance, the parties were not able to arrive at a consensus as to which employees were excluded by this provision.

[11] The group of employees of particular concern in these proceedings are those employees employed as conservation officers, fishery officers or fishery wardens on a seasonal basis. The employer took the position in May 1998 that the relevant employees who had formerly worked in such positions were not included in either bargaining unit, refused to rehire them for the 1998 and 1999 seasons, and replaced them with other workers. Since notice to commence collective bargaining had been by that time served on the employer by the bargaining agent, it is alleged that the refusal to rehire the relevant employees constituted a change in their terms and conditions of employment such that section 50(b) of the *Code* had been violated.

[12] The employer's response was essentially that the relevant employees fell within the "short term special project outside funded" exclusions and were not members of the bargaining unit in question. Alternatively, the employer suggested that the failure to rehire the individuals in question was just business as usual, because the Band Government changed in late 1997 as a consequence of an election campaign during which it was made expressly a part of the eventual governing group's platform that there would be a job-sharing program. It was argued that the relevant fishery positions were among those that the governing group had indicated would be shared. Therefore, the job-sharing program that led to the non-rehiring of the relevant employees and to the hiring of replacement employees was, under this version of events, simply the carrying out of a previously announced program, business as usual, and not a violation of the freeze provisions.

[13] Finally, the employer contended that should the Board find that the positions are not excluded and that the change in personnel was not a matter of business as usual, then the Board should interpret the *Code* in such a way that the action by an aboriginal first nation government in seeking to distribute jobs and job

demander l'aide de l'agent des relations du travail du CCRT, Jean Gosselin, pour définir les postes «à court terme, affectés à des projets spéciaux, mais non prévus au budget» visés par l'exclusion. En dépit de l'aide de M. Gosselin, les parties n'ont pas réussi à s'entendre sur les employés qui étaient exclus aux termes de cette disposition.

[11] Le groupe en cause est constitué des employés travaillant comme agents de conservation, agents des pêches ou garde-pêche sur une base saisonnière. En mai 1998, l'employeur a décidé que les employés concernés qui avaient précédemment occupé les postes en question n'étaient pas inclus dans l'une ou l'autre des unités de négociation, a refusé de les réembaucher pour les saisons 1998 et 1999 et les a remplacés par d'autres travailleurs. Étant donné que l'agent négociateur avait déjà à ce moment-là signifié à l'employeur l'avis de négociation collective, le syndicat prétend que le refus de réembaucher les employés en question constituait une modification de leurs conditions d'emploi et qu'il y a donc eu violation de l'alinéa 50b) du *Code*.

[12] L'employeur répond essentiellement que les employés en question occupaient des postes «à court terme affectés à des projets spéciaux, mais non prévus au budget», c'est-à-dire des postes exclus, et qu'ils ne faisaient pas partie de l'unité de négociation visée. Subsidiairement, il affirme que les particuliers en question n'ont pas été réembauchés uniquement par souci de maintien du *statu quo* étant donné que l'administration locale indienne avait changé à la fin de 1997 à la suite d'une campagne au cours de laquelle le conseil élu avait expressément promis d'instaurer un programme de partage des emplois. L'employeur soutient que les postes visés dans le secteur des pêches étaient du nombre de ceux qui, le conseil avait indiqué, seraient partagés. Par conséquent, le programme de partage des emplois en raison duquel les employés visés n'ont pas été réembauchés et ont été remplacés par d'autres était, suivant cette version des faits, simplement la mise en œuvre d'un programme déjà annoncé, le maintien du *statu quo*, et non pas une violation des dispositions sur le gel.

[13] Enfin, l'employeur soutient que, si le Conseil conclut que les postes ne sont pas exclus et que le changement de personnel n'avait pas valeur de maintien du *statu quo*, le Conseil devrait alors interpréter le *Code* de sorte que les mesures prises par le gouvernement d'une Première nation autochtone qui

opportunities should be viewed differently from such action by a private commercial corporation. It was argued that, viewed as such a governmental initiative, the actions of the Council in hiring replacement employees should not be viewed as a violation of the freeze provisions.

[14] The Board heard evidence concerning the history of the work in question. A former employee, Mr. Peter Metallic, testified that he had commenced working as a conservation officer on behalf of the Listuguj Indian Band in 1982. The employer at that time was the ministère de l'Environnement et de la Faune of Quebec (the Ministry). Mr. Metallic and other employees were hired to monitor fishing activities on the Restigouche River and near its mouth, to supervise fishing activities and to enforce certain laws. Mr. Metallic indicated that in the first summer, 1982, he was employed in this capacity for approximately 100 days. Mr. Metallic indicated that that year, he and a colleague, Mr. Tom Labillois, were hired, trained in Québec City, provided with uniforms by the Quebec Government and sworn in before commencing their duties.

[15] Mr. Metallic indicated that the following season, 1983, he and Mr. Labillois were once again hired by the Quebec Government, pursuant to the previous year's arrangement. They were called in to work again without applying for the positions in question. They were joined the second summer by another individual, Mr. Milton Dicaire.

[16] In 1984, the three individuals, pursuant to the same arrangement, returned to work as they again did in 1985 and 1986. In 1987, the number of conservation officers was increased to six; after 1987, those hired continued to return to work summer after summer without having to apply. While there was some turnover, the individuals in question continued to work without having to reapply through until the 1993 season.

[17] The situation changed somewhat in 1994. At that point, Mr. Peter Metallic and other former employees had to reapply for their positions. Mr. Metallic indicated that the individuals concerned were interviewed following an application process open to all individuals in the community, and that the positions

s'efforce de répartir les emplois et les possibilités d'emploi soient perçues différemment des mesures du genre prises par une entreprise commerciale privée. Dans le contexte d'une initiative gouvernementale, l'embauchage de travailleurs de remplacement par le conseil ne devrait pas être considérée comme une violation des dispositions sur le gel.

[14] Le Conseil a entendu des témoignages sur l'historique du travail en question. Un ancien employé, Peter Metallic, affirme qu'il a commencé à travailler comme agent de conservation pour la bande indienne Listuguj en 1982. À cette époque, l'employeur était le ministère de l'Environnement et de la Faune du Québec (le Ministère). M. Metallic et d'autres personnes avaient été embauchés pour surveiller les activités de pêche sur la rivière Restigouche ainsi qu'à l'embouchure de celle-ci, pour superviser les activités de pêche et pour faire appliquer certaines lois. M. Metallic indique que, la première année, soit 1982, il a été employé à ce titre pendant une centaine de jours. Il indique que cette année-là, lui-même et un collègue, Tom Labillois, ont été embauchés et formés à Québec, et que le gouvernement du Québec leur a fourni des uniformes et les a assermentés avant leur entrée en fonction.

[15] M. Metallic indique que la saison suivante, en 1983, lui-même et M. Labillois ont de nouveau été embauchés par le gouvernement du Québec, suivant la même entente que l'année précédente. Le poste leur a de nouveau été offert sans qu'ils aient eu à poser leur candidature. Un autre employé, Milton Dicaire, s'est joint à eux cet été-là.

[16] Ces trois personnes sont retournées au travail en 1984, puis de nouveau en 1985 et en 1986 toujours suivant la même entente. En 1987, le nombre d'agents de conservation est passé à six; par la suite, les personnes embauchées sont retournées au travail chaque été sans avoir à poser leur candidature. Même s'il y avait un certain roulement de personnel, les personnes en question ont continué d'être réembauchées sans avoir à soumettre de demande d'emploi, jusqu'en 1993.

[17] La situation a changé quelque peu en 1994. À ce moment-là, Peter Metallic et les autres anciens employés ont dû poser leur candidature pour les postes. M. Metallic indique que les candidats ont été interviewés à la suite d'un processus ouvert à tous les membres de la collectivité, que les postes ont été

were awarded on the basis of the application interview process in which he was successful.

[18] Mr. Metallic indicated that the change-over occurred in 1994 because at that point, rather than being employees of the Quebec Government, the relevant employees began to be employees of the Listuguj Mi'gmaq First Nation Council itself. In 1994, the funding for the conservation officer program was provided by the Band itself and no agreement was concluded with the Quebec Government. That year, only four individuals were hired as conservation officers.

[19] In the subsequent year, 1995, however, as well as in 1996 and 1997, an agreement was concluded between the Ministry on behalf of the Quebec Government and the Listuguj Mi'gmaq First Nation, under which provision was made for fisheries conservation services and by-law enforcement by Mr. Dicaire and the others in his group who continued to work for the Council. Under that arrangement or a similar one, those employees, without having to reapply, continued for the 1995, 1996 and 1997 seasons.

[20] Mr. Metallic testified that he and the others who had been working consistently under the provisions of the program were not renewed for the 1998 and 1999 seasons.

[21] Exhibit 1 in the present proceedings is a service contract between "Le Ministre de l'Environnement et de la Faune" of the Province of Quebec and the "Listuguj Mi'gmaq First Nation," dated June 8 and 9, 1998; this contract indicates that the Ministry retains the services of the Listuguj Mi'gmaq First Nation to assist in the protection of waters in the Restigouche River estuary in the zone where Mi'gmaq will be harvesting Atlantic salmon and in the zone known as the "Bottleneck," in accordance with an operation plan attached to the document. The period covered is the summer of 1998.

[22] Exhibits 4 and 5 should also be noted. They are predecessor service contracts for 1996 and 1997 between the Ministry and the Listuguj Mi'gmaq First Nation substantially in the same form as Exhibit 1. These agreements show the continuity of structure and arrangements between the Ministry on behalf of the Quebec Government and the Listuguj Mi'gmaq First Nation. Generally, with certain changes of detail, the

attribués en fonction des résultats de ce processus et qu'il a été retenu.

[18] M. Metallic indique que le changement s'est produit en 1994 parce que cette année-là les personnes en question ont cessé d'être des employés du gouvernement du Québec et sont devenues des employés du Listuguj Mi'gmaq First Nation Council. En 1994, le financement du programme d'agents de conservation a été assuré par la bande et aucun accord n'a été conclu avec le gouvernement du Québec. Cette année-là, seules quatre personnes ont été embauchées comme agents de conservation.

[19] Toutefois, en 1995, 1996 et 1997, un accord a été conclu entre le Ministère, au nom du gouvernement du Québec, et la Listuguj Mi'gmaq First Nation. Cet accord prévoyait la prestation de services de conservation de la faune aquatique et l'application des règlements par M. Dicaire et les autres membres de son groupe, qui ont continué de travailler pour le conseil. Aux termes de cet accord ou d'un accord semblable, ces personnes ont été réembauchées en 1995, 1996 et 1997 sans avoir à poser leur candidature.

[20] M. Metallic affirme dans son témoignage que lui-même et les autres personnes qui ont travaillé de façon continue aux termes des modalités du programme n'ont pas été réembauchés en 1998 et 1999.

[21] La pièce 1 produite en l'espèce est un contrat de louage de services entre «Le Ministre de l'Environnement et de la Faune» du Québec et la «Listuguj Mi'gmaq First Nation» daté des 8 et 9 juin 1998. Aux termes de ce contrat, le Ministère retient les services de Listuguj Mi'gmaq First Nation pour protéger les eaux de l'estuaire de la rivière Restigouche dans la zone où les Mi'gmaq s'adonneront à la pêche au saumon de l'Atlantique et dans la zone appelée le «Bottleneck», suivant un plan d'activité annexé au document. La période visée est l'été 1998.

[22] Les pièces 4 et 5 devraient également être mentionnées. Il s'agit des contrats de louage de service s'appliquant aux années 1996 et 1997 conclus entre le Ministère et la Listuguj Mi'gmaq First Nation, dont le libellé est essentiellement le même que celui de la pièce 1. Ces accords montrent qu'il y a continuité de la structure et des modalités convenues entre le Ministère, au nom du gouvernement du Québec, et la Listuguj

agreements reflect the same type of arrangements that are set out in Exhibit 1. The testimony of the parties also indicated that, with the exception of the change-over in 1994 to hiring conservation officers employed by the Indian Band Council instead of by the Quebec Government, there has been a continuity and similarity of function performed by the conservation officers.

[23] It is also important at this point to consider the testimony of Mr. Robert Smith, who testified on behalf of the Council. His testimony indicated that while similar agreements with the Quebec Government have continued, the number of individuals employed by the Listuguj Mi'gmaq First Nation in 1998 had significantly expanded to approximately 50. Of this number, 23 were employed by the Ministry as conservation officers, 10 were employed under an agreement with the Federal Department of Fisheries and Oceans to perform similar functions and 8 were performing functions supported by funding from outside groups. Mr. Smith indicated that in addition, 12 individuals were employed under various scientific fisheries programs.

[24] Exhibit 2 provides some detail on certain of the federal financial support. It is a letter of understanding signed between the Area Manager, Eastern New Brunswick, of the Federal Department of Fisheries and Oceans, and the Chief of the Listuguj Mi'gmaq First Nation. In this letter of understanding, an agreement reached that day between the two parties is outlined, respecting a salmon management and protection strategy for the Restigouche estuary area adjacent to the Listuguj Mi'gmaq First Nation. Notable about the agreement reached on that date was an undertaking by the Federal Department of Fisheries and Oceans to reimburse the Listuguj Mi'gmaq First Nation for costs incurred for protection services to be provided by four officers in this fishing area. The agreement also makes provision for certain other funding to be provided by the Federal Department of Fisheries and Oceans to the Listuguj Mi'gmaq First Nation for fisheries management and related science projects. It appears from this correspondence viewed in context that, unlike the more continuing formalized arrangement between the Quebec Government and the Listuguj Mi'gmaq First Nation, this letter of understanding creates an ad hoc arrangement under which a number of relatively short-term positions are contemplated.

Mi'gmaq First Nation. De façon générale, à certains détails près, les accords contiennent des modalités semblables à celles énoncées dans la pièce 1. Le témoignage des parties révèle également que, exception faite du changement survenu en 1994, lorsque les agents de conservation ont été embauchés par le conseil de bande plutôt que par le gouvernement du Québec, il y a eu continuité et similitude des fonctions exécutées par ces agents.

[23] En outre, il importe à ce moment-ci d'examiner le témoignage de Robert Smith, qui a témoigné au nom du conseil. Son témoignage révèle que, même si des accords semblables ont continué d'être conclus avec le gouvernement du Québec, le nombre de personnes employées par la Listuguj Mi'gmaq First Nation en 1998 a augmenté sensiblement et se situait aux alentours de 50. De ce nombre, 23 étaient employés par le Ministère à titre d'agents de conservation, 10 étaient employés aux termes d'un accord avec le ministère fédéral des Pêches et des Océans pour exécuter des fonctions semblables et 8 exerçaient des fonctions financées par des groupes de l'extérieur. M. Smith indique que 12 autres personnes sont employées dans le cadre de divers programmes scientifiques des pêches.

[24] La pièce 2 donne des précisions sur l'aide financière fournie par le gouvernement fédéral. C'est une lettre d'entente signée par le gestionnaire de secteur, Est du Nouveau-Brunswick, du ministère fédéral des Pêches et des Océans, et le chef de la Listuguj Mi'gmaq First Nation. Y sont exposées les modalités d'un accord conclu ce jour-là entre les deux parties concernant une stratégie de gestion et de protection des saumons dans la zone de l'estuaire de la rivière Restigouche adjacente à la Listuguj Mi'gmaq First Nation. Plus particulièrement, le ministère fédéral des Pêches et des Océans s'engage à rembourser à la Listuguj Mi'gmaq First Nation les frais engagés pour les services de protection devant être assurés par quatre agents dans cette zone de pêche. L'accord prévoit également le versement d'autres fonds par le ministère fédéral des Pêches et des Océans à la Listuguj Mi'gmaq First Nation pour la gestion de la faune aquatique et d'autres projets scientifiques connexes. Il ressort de cette correspondance, lorsqu'on la situe dans le contexte de l'affaire en cause, que, contrairement à l'accord officiel revêtant un caractère plus permanent conclu entre le gouvernement du Québec et la Listuguj Mi'gmaq First Nation, la lettre d'entente constitue un accord spécial prévoyant la création d'un certain nombre de postes d'assez courte durée.

[25] Mr. Smith provided assistance to the Board in respect of the meaning of "short term special project outside funded." He indicated that in his view, outside funded meant funded otherwise than through the core funding of the Listuguj Mi'gmaq First Nation provided by the Federal Department of Indian and Northern Affairs. He suggested that, under this criterion, the notion of "outside funded" would reasonably be interpreted as funds provided outside of this core funding.

[26] It would therefore appear that, based on the criteria he suggested, the funding of the Ministry has been subsisting for a considerable period of time, but would be viewed as "outside funding." However, given the history of the conservation function in question and the length of time during which the funding has continued and during which the individuals concerned have provided services, it could in no way be regarded as either short-term or special project. It appears to the Board that the longer-term projects funded by the Ministry do not fall within the exclusion. The positions are therefore included in the bargaining unit.

[27] With respect to the projects funded by the Federal Department of Fisheries and Oceans and other outside sources, the available evidence indicates that these projects tend to be ad hoc and short term, at least in their inception, and tend to be in the nature of special or scientific activity and are not as yet viewed as regular and ongoing activities. Although in time these projects may develop to the state where they can be viewed as longer-term or more ordinary business projects, they are not and should not be viewed at the present time as such and as included in the bargaining unit.

[28] It is also of importance to comment on the employer's contention that there was an indication prior to 1998 that the jobs in question would be subject to job rotation. While a general intention to rotate certain jobs was communicated during the election process prior to the change-over in Band Government in late 1997, there never seems to have been a firm and clearly communicated intention to rotate all Band jobs, but only some. As an example, while Exhibit 10, an election campaign communication of November 1997,

[25] M. Smith explique au Conseil ce qu'on entend par postes «à court terme affectés à des projets spéciaux, mais non prévus au budget». Selon lui, l'expression «non prévus au budget» s'entend des postes financés autrement que par le budget de base de la Listuguj Mi'gmaq First Nation accordé par le ministère fédéral des Affaires indiennes et du Nord canadien. Il indique que, selon ce critère, l'expression «non prévus au budget» voudrait raisonnablement dire non financés à même ce budget de base.

[26] Il semblerait donc, selon le critère proposé par M. Smith, que les postes pour lesquels le Ministère verse depuis très longtemps des fonds seraient considérés comme des postes «non prévus au budget». Cependant, vu l'historique de la fonction de conservation et la période au cours de laquelle les fonds ont été versés et au cours de laquelle les personnes visées ont assuré le service, ces postes ne pourraient d'aucune façon être considérés comme des postes à court terme ou des postes affectés à un projet spécial. Selon le Conseil, les projets à long terme financés par le Ministère ne sont pas visés par l'exclusion. Les postes sont donc inclus dans l'unité de négociation.

[27] En ce qui concerne les projets financés par le ministère fédéral des Pêches et des Océans et d'autres groupes de l'extérieur, la preuve produite indique qu'il s'agit plutôt de projets spéciaux et de projets à court terme, du moins dans les premiers temps de leur mise en œuvre, et qu'il s'agit plutôt d'activités spéciales ou scientifiques, qui ne sont pas encore considérées comme des activités courantes et permanentes. Certes, il est possible que ces projets prennent de l'envergure et en viennent à être considérés comme des projets à long terme ou des projets d'entreprise plus ordinaires, mais ils ne sont pas et ne devraient pas être considérés, pour l'instant, comme des projets du genre, et les postes en cause ne devraient pas être inclus dans l'unité de négociation.

[28] Il importe également de faire quelques observations au sujet de la prétention de l'employeur selon laquelle il a été indiqué, avant 1998, que les postes en question seraient attribués par rotation. Même si on a manifesté de façon générale l'intention d'attribuer certains emplois par rotation au cours de la période ayant précédé l'élection d'un nouveau conseil de bande à la fin de 1997, il ne semble pas y avoir eu d'intention ferme clairement communiquée d'attribuer ainsi tous les emplois de la bande. À titre d'exemple,

indicates a commitment to job sharing, this is not specific to fishery positions, and also notes a preference for permanent jobs over "20 week programs." Given the above analysis that reveals that certain fisheries jobs were viewed as longer-term seasonal positions, it appears most appropriate to the Board to view the fisheries jobs funded by the Ministry as permanent seasonal positions in respect of which there was no clear prior job-sharing policy. This is supported by the evidence of Mr. Peter Metallic, whose work history and evidence clearly demonstrated that the rehiring of the seasonal position incumbents was a long-standing and expected practice. It therefore becomes clear that in respect of Mr. Metallic and the group he represents, there has been a violation of the freeze provisions and that even "business as usual" would require the continued employment of the individuals concerned.

[29] The evidence before the Board indicates that the following individuals held the positions in question until they were not rehired in 1998. Their date of hiring is noted after their name.

Peter Metallic	1994 (under new program)
Thomas T. Metallic	1994
Murray Isaac	1994
Cory Metallic	1995
Curt Germain	1995
Pernelle Wysote	1995
Thomas Metallic	1995
Lammie Metallic	1995
Robert Barnaby	1995
Lynn Isaac	1995
Talbert Isaac	1995
Connie Dedam	1996
David Nepinuk	1996
Clinton Sorbey	1997
Lyle Isaac	1997
Rodney Isaac	1997

[30] The Board is therefore ordering that these individuals be forthwith reinstated in the relevant positions with full compensation and seniority in

même si, dans la pièce 10, un communiqué daté de novembre 1997 diffusé pendant la campagne électorale, on s'engage à adopter un programme de partage des emplois, il n'y est pas expressément question des postes dans le secteur des pêches; on y exprime par ailleurs une préférence pour les emplois permanents par rapport aux «programmes de 20 semaines». Compte tenu de l'analyse qui précède, laquelle révèle que certains emplois dans le secteur des pêches étaient considérés comme des emplois saisonniers à plus long terme, il semble tout à fait indiqué pour le Conseil de considérer les emplois dans le secteur des pêches financés par le Ministère comme des emplois permanents saisonniers auxquels ne s'appliquait aucune politique antérieure clairement énoncée de partage des emplois. Cela est étayé par les propos de Peter Metallic, dont les antécédents de travail et le témoignage ont clairement démontré que le réembauchage des titulaires des postes saisonniers était une pratique attendue, établie de longue date. Il devient donc manifeste que, en ce qui concerne M. Metallic et le groupe qu'il représente, il y a eu violation des dispositions sur le gel et que même le «maintien du *statu quo*» nécessiterait le réembauchage des personnes visées.

[29] La preuve produite indique que les personnes suivantes occupaient les postes en cause jusqu'à ce qu'elles cessent d'être réembauchées en 1998. Leur date d'embauchage est indiquée en regard de leur nom.

Peter Metallic	1994 (dans le cadre du nouveau programme)
Thomas T. Metallic	1994
Murray Isaac	1994
Cory Metallic	1995
Curt Germain	1995
Pernelle Wysote	1995
Thomas Metallic	1995
Lammie Metallic	1995
Robert Barnaby	1995
Lynn Isaac	1995
Talbert Isaac	1995
Connie Dedam	1996
David Nepinuk	1996
Clinton Sorbey	1997
Lyle Isaac	1997
Rodney Isaac	1997

[30] Le Conseil ordonne donc que ces personnes soient immédiatement réintégrées dans leurs fonctions sans perte d'ancienneté relativement aux saisons 1998 et

respect of the seasonal periods in 1998 and 1999, when they were not rehired.

[31] There remains the issue of the special status of the Listuguj Mi'gmaq First Nation Council as an aboriginal government as argued by the employer. A consideration of comments made by the Sims Task Force, which were cited to the Board, is of relevance.

[32] In the Report by the Sims Task Force, *Seeking a Balance: Review of Part I of the Canada Labour Code*, it was noted at page 55:

Elsewhere in this report, we urge the government to move towards increased involvement by labour and management in the administration of the *Canada Labour Code*. First Nations are, and will increasingly become, employers under the *Code*. However, much like the federal government itself, First Nations often have a dual role, holding responsibility for governance as well as being a party to the employment relationship.

We cannot, in this report, address how the issue of First Nations labour relations will emerge. But we believe it is important that a dialogue begin. First Nations must be recognized as having a role as employers, but also as bodies with responsibility to govern. Labour issues will arise in the negotiation of self-government agreements. It would be beneficial if organized labour and First Nations could reach consensus on the form that the resolution of these issues should take.

RECOMMENDATIONS:

In proceedings before the Board, and in the discussion of labour relations issues that affect First Nations, special recognition should be given to the role of First Nations as employers and as entities with responsibility for governance.

A dialogue should be encouraged between First Nations and organized labour over the form of First Nations labour relations, particularly as this may be affected by the emergence of new federal-provincial-First Nations agreements concerning self-government.

[33] The Board has carefully noted and fully supports and endorses the recommendations made. In the present circumstances, however, certain observations are appropriate.

[34] It is always necessary for the Board to take into account specific circumstances such as the situation of an aboriginal government and its responsibility for

1999 pour lesquelles elles n'ont pas été réembauchées et qu'elles soient dédommagées pour toute perte subie.

[31] Il reste à trancher la question du statut spécial du Listuguj Mi'gmaq First Nation Council à titre d'administration autochtone, comme le soutient l'employeur. Il convient en l'espèce de tenir compte des observations formulées par le Groupe de travail Sims, qui ont été citées au Conseil.

[32] Dans son rapport intitulé *Vers l'équilibre: Révision du Code canadien du travail, Partie 1*, le Groupe de travail Sims dit ceci aux pages 60 et 61:

Ailleurs dans ce rapport, nous exhortons le gouvernement à accroître la participation des syndicats et du patronat dans le processus d'application du *Code canadien du travail*. Les Premières Nations peuvent être des employeurs au sens du *Code*. Il en sera de plus en plus ainsi dans l'avenir. Toutefois, comme le gouvernement fédéral lui-même, les Premières Nations assument souvent un double rôle, étant à la fois responsables de l'exercice des pouvoirs réglementaires et partie à la relation de travail.

Nous ne pouvons, dans ce rapport, prévoir comment évoluera la question des relations du travail pour ce qui est des Premières Nations. Nous croyons néanmoins qu'il est important d'amorcer le dialogue dès maintenant. Il faut reconnaître le rôle des Premières Nations en tant qu'employeur, mais aussi en tant qu'organe responsable de gouverner. Les questions liées au travail seront soulevées lors de la négociation d'ententes sur l'autonomie gouvernementale. Il serait avantageux que le mouvement syndical et les Premières Nations parviennent à un consensus sur les modalités utiles pour régler ces questions.

RECOMMENDATIONS:

Que, dans le cadre des procédures devant le Conseil, et de l'examen de toute question de relations de travail concernant les Premières Nations, l'on reconnaisse le double rôle que jouent ces dernières en tant qu'employeurs, d'une part, et d'entités responsables de gouverner, d'autre part.

Que l'on encourage le dialogue entre les Premières Nations et le mouvement syndical sur les relations du travail, en particulier à la lumière des nouvelles ententes qui pourront être conclues entre le gouvernement fédéral, les gouvernements provinciaux et les Premières Nations en matière d'autonomie gouvernementale.

[33] Le Conseil a bien pris note des recommandations, auxquelles il souscrit intégralement et qu'il fait siennes. Dans les circonstances, toutefois, il convient de formuler certaines observations.

[34] Le Conseil doit toujours prendre en considération les circonstances particulières telles que la situation d'une administration autochtone et sa responsabilité

ensuring an appropriate distribution of the opportunities available to it to employ individuals in applying the *Code*. It is evident that if the Council chooses to implement a "job-sharing" program, it has the authority to do so. However, the standards of the *Code* itself must also be carefully considered. The implementation of job sharing should occur in a way that respects governing statutory standards, including those of the *Code* that protect the interests of a certified bargaining agent in representing its members. Where there is a certified bargaining agent, aboriginal governments, like other governments, have an obligation to undertake actions affecting the collective bargaining rights of employees in a manner that respects the applicable legislative provisions. Changes that affect employees in the bargaining unit during the freeze period should be undertaken not unilaterally, but co-operatively and in consultation with the bargaining agent. The appropriate manner to do this in the present circumstances would appear to be through the collective bargaining process. Without specifying how this should be done, the Board feels it is appropriate to note at this point that the negotiation of an appropriate form of job-sharing or job rotation in no way necessarily conflicts with any of the provisions of the *Code*. However, while the issue may appropriately be addressed through collective bargaining, the legislation does not allow for it to be resolved unilaterally during the freeze period. The matter may therefore be quite properly and appropriately addressed in negotiations. Pending the resolution of this issue in negotiations or otherwise, for the employer to act unilaterally as it has done during the freeze period constitutes a violation of the *Code*. As a consequence, the employer's unilateral action has been found to be in violation of section 50(b).

[35] In the order that follows, the Board reserves its jurisdiction to ensure that its assistance will be available should difficulties arise in the implementation of this decision.

File No. 18870-C

IN THE MATTER OF THE

Canada Labour Code

- and -

Public Service Alliance of Canada,

d'assurer une juste répartition des emplois disponibles dans l'application du *Code*. Il est évident que, si le conseil choisit de mettre en œuvre un programme de «partage des emplois», il a le pouvoir de le faire. Cependant, les normes établies dans le *Code* doivent également faire l'objet d'un examen consciencieux. La mise en œuvre de programmes de partage des emplois devrait se faire dans le respect des normes législatives applicables, y compris celles du *Code* qui protègent le droit d'un agent négociateur accrédité de représenter ses membres. Lorsqu'un agent négociateur a été accrédité, les administrations autochtones, comme les autres administrations, ont l'obligation, lorsqu'elles prennent des mesures qui influent sur les droits de négociation collective des employés, de respecter les dispositions législatives applicables. Les changements qui touchent les employés de l'unité de négociation au cours de la période de gel devraient être décidés non pas de façon unilatérale, mais avec la collaboration de l'agent négociateur, et en consultation avec celui-ci. Dans les circonstances actuelles, la bonne façon serait la négociation collective. Sans préciser comment cela devrait être fait, le Conseil juge indiqué de préciser à ce moment-ci que la négociation d'une forme acceptable de partage des emplois ou de rotation ne saurait contrevenir de quelque façon que ce soit aux dispositions du *Code*. Cependant, si la question peut être réglée comme il se doit par la négociation collective, la législation ne permet pas d'agir unilatéralement pendant la période de gel. La question peut donc être réglée comme il se doit à la table de négociation. En attendant que le problème soit résolu par voie de négociation ou autrement, le fait que l'employeur a agi unilatéralement au cours de la période de gel constitue une violation du *Code*. Le Conseil juge donc que l'action unilatérale de l'employeur va à l'encontre de l'alinéa 50b).

[35] Dans l'ordonnance qui suit, le Conseil se réserve le droit d'aider les parties si elles ont de la difficulté à mettre à exécution la présente décision.

N° de dossier 18870-C

CONCERNANT LE

Code canadien du travail

- et -

Alliance de la Fonction publique du Canada,

complainant,

- and -

Listuguj Mi'gmaq First Nation Council,
respondent.

WHEREAS the Public Service Alliance of Canada ("PSAC") filed a complaint with the then Canada Labour Relations Board alleging a violation of the provisions of Section 50(b) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* by the Listuguj Mi'gmaq First Nation Council (the Council);

AND WHEREAS, following consideration of the evidence and submissions of the parties, as set out in the accompanying Reasons for decision of today's date, the Board finds that the Council has altered the terms and conditions of employment and/or rights and privileges of the employees in the bargaining unit, contrary to section 50(b) of the *Code*;

IT IS DECLARED that the Council has failed to comply with section 50(b) of the *Code* with respect to the identified employees and **IT IS ORDERED** that the identified employees be rehired in respect of their seasonal employment in the year 2000 and subsequent seasons; and

IT IS FURTHER ORDERED that the Council fully compensate the affected individuals, as listed in the accompanying Reasons for decision in the amounts they would have earned had they worked during the 1998 and 1999 seasons less mitigating income, if any;

THIS BOARD RETAINS jurisdiction to deal further with these matters and assist the parties should difficulties arise in the implementation of this order.

ISSUED at Ottawa, this 6th day of April 2000, by the Canada Industrial Relations Board.

(s) J. Paul Lordon, Q.C.
Chairperson

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 50(b), 94(3)(a)

plaignante,

- et -

Listuguj Mi'gmaq First Nation Council,
intimé.

ATTENDU QUE l'Alliance de la Fonction publique du Canada («AFPC») a déposé une plainte auprès du Conseil canadien des relations du travail, alléguant que Listuguj Mi'gmaq First Nation Council a contrevenu à l'alinéa 50b) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*;

ET ATTENDU QU'à la suite de l'examen de la preuve et des observations des parties, telles qu'elles sont décrites dans les Motifs de décision ci-joints, en date d'aujourd'hui, le Conseil en arrive à la conclusion que Listuguj Mi'gmaq First Nation Council a modifié les conditions d'emploi et les droits ou avantages des employés de l'unité de négociation, contrairement aux dispositions de l'alinéa 50b) du *Code*;

EN CONSÉQUENCE, le Conseil canadien des relations industrielles **déclare** que Listuguj Mi'gmaq First Nation Council a contrevenu à l'alinéa 50b) du *Code* à l'égard des employés identifiés et **ordonne** que les employés identifiés soient réembauchés dans leur emploi saisonnier pour l'année 2000 et les saisons à venir; et

LE CONSEIL ORDONNE que Listuguj Mi'gmaq First Nation Council indemnise en totalité les employés dont les noms figurent dans les Motifs de décision ci-joints, pour les revenus qu'ils auraient gagnés s'ils avaient travaillé lors des saisons 1998 et 1999 moins les revenus gagnés pendant cette période.

LE CONSEIL SE RÉSERVE le droit de statuer sur les autres questions, ainsi que d'aider les parties advenant le cas où elles auraient de la difficulté à mettre à exécution la présente ordonnance.

DONNÉE à Ottawa, ce 6^e jour d'avril 2000, par le Conseil canadien des relations industrielles.

(s) J. Paul Lordon, c.r.
Président

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 50b), 94(3)a)

1

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

TVA Group Inc., division CFCM-TV/CKMI-TV,
applicant,
and
Canadian Union of Public Employees, Local 687,
Association des techniciens de Télé-Métropole,
Association des réalisateurs de Télé-Métropole and
Syndicat de l'information de Télé-Métropole Inc.
(CUPE),
bargaining agents,
and
Association des représentants en publicité de Télé-
Métropole Inc.,
interested party.

CITED AS: TVA Group Inc.

Board File: 18778-C

Decision no. 67
April 26, 2000

Application for review pursuant to section 18 of the
Canada Labour Code, Part I.

Review - Bargaining unit - Appropriateness -
Application to review the bargaining unit structure at
TVA Group Inc. (formerly Télé-Métropole Inc.) - TVA
currently has four bargaining units at its Montréal
location represented by four bargaining agents - The
parties agree that a review of the bargaining unit
structure is warranted as it is no longer appropriate;
they differ, however, as to the appropriate solution -
The Board determines that a single bargaining unit is
appropriate in this case - It will eliminate existing
jurisdictional disputes, allow the enterprise to deal with
ongoing technological changes, as well as competition,
and permit greater mobility amongst employees - It will
allow both the enterprise and the employees to move
forward in meeting future challenges - The Board
certifies CUPE Local 687 as bargaining agent for the
new unit as it represents the majority of employees of
TVA in said unit.

Review - Bargaining unit - Appropriateness -
Fragmentation - Community of interests - Viability -
The Board refuses to create a separate unit composed

Motifs de décision

Groupe TVA Inc., division CFCM-TV/CKMI-TV,
requérant,
et
Syndicat canadien de la fonction publique, section
locale 687, Association des techniciens de Télé-
Métropole, Association des réalisateurs de Télé-
Métropole et Syndicat de l'information de Télé-
Métropole Inc. (SCFP),
agents négociateurs,
et
Association des représentants en publicité de Télé-
Métropole Inc.,
partie intéressée.

CITÉ: Groupe TVA Inc.

Dossier du Conseil: 18778-C

Décision n° 67
le 26 avril 2000

Demande de révision présentée en vertu de l'article 18
du *Code canadien du travail, Partie I.*

Révision - Unité de négociation - Habileté à négocier -
Demande de révision de la structure de négociation du
Groupe TVA Inc. (Télé-Métropole Inc.) - TVA détient
actuellement à Montréal quatre unités de négociation
représentées par quatre agents négociateurs - Quoique
les parties conviennent qu'une révision des unités de
négociation s'impose, elles ne s'entendent pas sur la
solution - Le Conseil juge qu'une seule unité de
négociation est habile à négocier collectivement - Selon
le Conseil, cela éliminera les problèmes de conflits de
compétence, permettra à l'entreprise de faire face aux
changements technologiques à venir ainsi qu'à la
concurrence et favorisera la mobilité des employés -
L'entreprise et les employés pourront ainsi continuer de
progresser et relever les défis de l'avenir - Le Conseil
accrédite donc la section locale 687 du SCFP qui
représente la majorité des employés de TVA faisant
partie de la nouvelle unité de négociation.

Révision - Unité de négociation - Habileté à négocier -
Morcellement - Communauté d'intérêts - Viabilité - Le
Conseil refuse de former une unité de négociation

of support staff notwithstanding the little community of interests between support and production employees - According to the Board, these employees represent only 20% of the employees at TVA and a separate unit would not be viable.

Review - Bargaining unit - Appropriateness - Fragmentation - There are no specific guidelines provided by the *Code* to govern every situation when it comes to bargaining unit determination - While the Board favours larger, more comprehensive units, it will nevertheless create less than all encompassing units or fragment an existing employee complement where there are compelling reasons to do so - The factors that favour smaller units include a diverging community of interests, geographical factors, specific statutory provisions, the likelihood that a larger unit will not be viable, and an interest in enabling employees to obtain representation - In the end, however, the question to be resolved is whether the bargaining unit reorganization will foster industrial peace in facilitating labour relations for the bargaining agent(s) and for the employer and whether it will promote the establishment of more realistic and hence healthier labour relations between the parties.

The Board was composed of Ms. Suzanne Handman, and Messrs. J. Philippe Morneau et Edmund E. Tobin, Vice-Chairpersons.

Appearances

Mr. Jean-François Hotte, for TVA Group Inc. and Télé-Métropole Inc., division CFCM-TV/CKMI-TV;
Mr. Yves Morin, for the Canadian Union of Public Employees, the Association des réalisateurs de Télé-Métropole and the Syndicat de l'information de Télé-Métropole (CUPE);
Mr. Clement Groleau, for the Association des techniciens de Télé-Métropole.

These reasons for decision were written by Ms. Suzanne Handman, Vice-Chairperson.

I - Introduction

[1] This case concerns an application filed by Télé-Métropole Inc. ("TVA") pursuant to section 18 of the

distincte pour les employés de soutien malgré le peu de communauté d'intérêts entre ces employés et ceux de la production - Selon le Conseil, ces employés ne représentent que 20 % de l'ensemble des employés chez TVA et une unité distincte ne serait pas viable.

Révision - Unité de négociation - Habileté à négocier - Morcellement - Le *Code* ne renferme pas de lignes directrices particulières en prévision des différentes situations qui peuvent surgir en matière de détermination des unités de négociation - Même si le Conseil privilégie l'établissement d'unités plus importantes et plus générales, il lui arrive de créer des unités qui n'englobent pas tout l'effectif ou de fragmenter l'ensemble des employés lorsqu'il a des motifs impérieux de le faire - Parmi les facteurs qui militent en faveur d'unités plus petites, il y a l'absence de communauté d'intérêts, la situation géographique, des dispositions législatives particulières, la probabilité qu'une unité plus importante ne soit pas viable et le désir de permettre aux employés d'être représentés - En dernier analyse, la question est de savoir si la réorganisation de l'unité de négociation favorisera la paix industrielle en facilitant les relations de travail tant pour l'agent ou les agents négociateurs que pour l'employeur et en assurant l'établissement de rapports de travail plus réalistes et donc plus sains entre les parties.

Le Conseil se composait de M^{es} Suzanne Handman, J. Philippe Morneau et Edmund E. Tobin, Vice-présidents.

Ont comparu

M^e Jean-François Hotte, pour le Groupe TVA Inc. et Télé-Métropole Inc., division CFCM-TV/CKMI-TV;
M^e Yves Morin, pour le Syndicat canadien de la fonction publique, l'Association des réalisateurs de Télé-Métropole et le Syndicat de l'information de Télé-Métropole (SCFP);
M^e Clement Groleau, pour l'Association des techniciens de Télé-Métropole.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Suzanne Handman, Vice-présidente.

I - Introduction

[1] La présente affaire concerne une demande présentée par Télé-Métropole Inc. («TVA») aux termes de

Code requesting a review of its existing bargaining unit structure and a change of name.

[2] With respect to the latter aspect of the application, the applicant requested that its name be changed from Télé-Métropole Inc. to TVA Group Inc. ("TVA"). This request, supported by the modification of the company's statutes, was uncontested and accordingly was granted by the Board on June 23, 1999.

[3] As for TVA's request for a bargaining unit review, TVA currently has four bargaining units at its Montréal location represented by the following bargaining agents:

Association des techniciens de Télé-Métropole ("ATTM"),

Canadian Union of Public Employees, Local 687 ("CUPE"),

Association des réalisateurs de Télé-Métropole ("ARTM"), and

Syndicat de l'information de Télé-Métropole ("SITM").

[4] TVA claims that these units - comprised of technical employees, production and office employees, producers and journalists - are no longer appropriate for collective bargaining. It asks that the Board regroup the employees into two new units, namely a unit of employees whose work is related to all aspects of production and a second unit of employees whose functions relate to support for production, that is, administrative, artistic, technical and immovable support.

[5] The employer alleged that it has evolved over the past 25 years, from a structural and an organizational point of view. As well, considerable technological changes have taken place resulting in an overlap and sharing of responsibilities giving rise to jurisdictional disputes. TVA submits that its current bargaining unit configuration has also resulted in the following difficulties: division in the organization of work, loss of employee mobility, tensions in collective bargaining relationships and an increase in production and labour

l'article 18 du *Code* en vue de faire réviser la structure actuelle des unités de négociation et de changer de nom.

[2] En ce qui a trait au deuxième volet de l'affaire, le requérant demande au Conseil de remplacer la raison sociale Télé-Métropole Inc. par la raison sociale Groupe TVA Inc. («TVA»). Cette demande, étayée d'une attestation de la modification des statuts de la société, n'ayant pas été contestée, le Conseil y a acquiescé le 23 juin 1999.

[3] Quant à la demande de révision des unités de négociation présentée par TVA, l'entreprise a actuellement à Montréal quatre unités de négociation, représentées par les agents négociateurs suivants:

Association des techniciens de Télé-Métropole («ATTM»),

Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 687 («SCFP»),

Association des réalisateurs de Télé-Métropole («ARTM»),

Syndicat de l'information de Télé-Métropole («SITM»).

[4] TVA prétend que ces unités - constituées de techniciens, du personnel de production, d'employés de bureau, de réalisateurs et de journalistes - ne sont plus habiles à négocier collectivement. Elle demande au Conseil de regrouper les employés dans deux unités, à savoir une unité constituée des employés qui s'occupent de tous les aspects de la production et une unité constituée des employés qui exercent des fonctions de soutien à la production, c'est-à-dire les services de soutien administratif, artistique, technique et immobilier.

[5] L'employeur allègue que TVA a évolué au cours des 25 dernières années des points de vue structurel et organisationnel. De même, les changements technologiques considérables qui sont survenus ont entraîné des chevauchements et des partages de responsabilités, ce qui a créé des conflits de compétence. TVA soutient que la configuration actuelle des unités de négociation est également à l'origine des difficultés suivantes: la division de l'organisation du travail, la perte de mobilité des

costs. In order to remain competitive in the marketplace, TVA claims that union barriers must be removed and its bargaining units need to be restructured.

[6] The respondents, CUPE Local 687, the ARTM and the SITM (hereinafter called "CUPE") and the ATTM, all recognized that the current bargaining unit structure is inappropriate and needs to be redefined but disagreed with TVA's proposal of creating two bargaining units. While CUPE submitted that all employees be grouped in a single unit, the ATTM proposed the establishment of three units, based on the model adopted by Société Radio-Canada, namely a unit comprised of personnel responsible for program production and presentation, a unit of technical, trades and general labour and a general administrative unit.

[7] Following an examination of the reasons invoked for the present application as well as the parties' submissions and their agreement as to the necessity of restructuring the existing bargaining units, the Board advised the parties on December 4, 1999 that it accepted that a review of the units was required and that hearings would be held in order to determine the manner in which the units would be revised.

[8] The Board held 17 days of public hearings, heard many witnesses and also visited TVA's premises. The evidence from the hearings together with the enlightening and informative visit to TVA provided the Board with an understanding of TVA's operations and the positions involved that could not be gleaned from the written submissions alone. It also allowed the Board to get a better understanding of the concerns of TVA as well as the concerns of the affected employees and their bargaining agents.

[9] In all, several volumes of job descriptions were submitted, well over 100 exhibits were presented and the stenographic notes amount to several thousand pages. The evidence is far too extensive to relate in all its detail. The Board nonetheless reviewed the testimony in its entirety and, in its deliberations, fully considered each of the parties' proposals.

employés, les tensions dans les négociations collectives et l'augmentation des coûts de production et de main-d'œuvre. Pour que TVA demeure concurrentielle, soutient-on, il faut éliminer les barrières syndicales et restructurer les unités de négociation.

[6] Les intimés, à savoir la section locale 687 du SCFP, l'ARTM et le SITM (ci-après appelés le «SCFP») et l'ATTM, reconnaissent tous que la structure actuelle des unités de négociation n'est plus valable et qu'il faut la redéfinir, mais ils rejettent la proposition de TVA qui verrait la création de deux unités de négociation. Alors que le SCFP voudrait que tous les employés soient regroupés dans une seule unité, l'ATTM propose de créer trois unités en s'inspirant du modèle adopté par la Société Radio-Canada, à savoir une unité constituée du personnel chargé de la production et de la présentation des émissions, une autre composée des employés des services techniques, des gens de métier et des manœuvres, et une troisième regroupant les employés des services administratifs.

[7] Après avoir examiné les motifs invoqués en l'espèce ainsi que les arguments des parties et compte tenu de leur accord sur la nécessité de restructurer les unités de négociation existantes, le Conseil a avisé les parties le 4 décembre 1999 qu'il convenait qu'il fallait réviser les unités et qu'il tiendrait une audience afin de déterminer de quelle façon celles-ci seraient restructurées.

[8] L'audience a duré 17 jours, au cours desquels le Conseil a entendu de nombreux témoins et a visité les locaux de TVA. La preuve réunie lors de l'audience et la visite très instructive des locaux de l'entreprise ont permis au Conseil de mieux comprendre les activités de TVA ainsi que les thèses défendues, ce qui aurait été plus difficile à la seule lecture des arguments écrits. Le Conseil a également pu ainsi mieux saisir les préoccupations de TVA ainsi que les appréhensions des employés intéressés et de leurs agents négociateurs.

[9] Le dossier contient plusieurs volumes de descriptions de travail, plus d'une centaine de pièces ainsi que quelques milliers de pages de notes sténographiques. Les éléments de preuve sont beaucoup trop nombreux pour qu'on les décrive de façon très détaillée. Le Conseil a néanmoins examiné l'intégralité des témoignages et tenu pleinement compte, dans ses délibérations, des propositions de chacune des parties.

II - The Bargaining Unit Structure

[10] The certifications existing at TVA go back to the 1970s. The ATTM, formed in the early 1960s and voluntarily recognized by TVA, was certified by the Canada Labour Relations Board in 1974 for a unit composed of all technical employees. The same year, the Board also certified CUPE Local 687 as bargaining agent for a unit of production and office employees. In 1975 and 1985, certification was granted to bargaining agents respectively representing employees in the news service and those working on air. In 1992, following a merger of these unions, the Board certified the Syndicat de l'information de Télé-Métropole to represent all employees working on air and in news (the journalists). For years, the Association des réalisateurs de Télé-Métropole enjoyed voluntary recognition and only sought certification in the latter part of the 1990s. The certificate for this union was issued by the Board for a unit of producers on January 10, 1997.

[11] It is these four units consisting of technical employees (ATTM), production and office employees (CUPE Local 687), journalists (SITM) and producers (ARTM), that are the subject of the present application.

III - The Evidence

a) TVA

[12] TVA was described by Mr. Luc Sauvageau, vice-president of operations, as the most important private, French-language broadcaster of variety shows, news and public affairs in North America. The network's activities are essentially two-fold: broadcasting, which involves such activities as scheduling, sale of publicity and on-air activities that provide 90% of its revenue, and program production.

[13] The entire enterprise, TVA Group, is composed of five regional stations and has a number of subsidiaries and divisions including LCN, a specialized news channel, JPL Production, a wholly owned subsidiary

II - La structure des unités de négociation

[10] Les accréditations en vigueur chez TVA remontent aux années 1970. L'ATTM, constituée au début des années 1960 et volontairement reconnue par TVA, a été accréditée par le Conseil canadien des relations du travail en 1974 à titre d'agent négociateur d'une unité composée de tous les employés des services techniques. La même année, le Conseil a également accrédité la section locale 687 du SCFP à titre d'agent négociateur d'une unité regroupant le personnel de production et les employés de bureau. En 1975 et 1985, il a accrédité les agents négociateurs représentant respectivement les employés du service des nouvelles et ceux travaillant en ondes. En 1992, à la suite de la fusion de ces deux syndicats, le Conseil a accrédité le Syndicat de l'information de Télé-Métropole pour représenter tous les employés travaillant en ondes et ceux travaillant au service des nouvelles (les journalistes). Pendant des années, l'Association des réalisateurs de Télé-Métropole (ARTM) a bénéficié d'une reconnaissance volontaire et n'a demandé l'accréditation que vers la fin des années 1990, accréditation que lui a accordée le Conseil le 10 janvier 1997 à l'égard d'une unité regroupant les réalisateurs.

[11] Ces quatre unités, constituées des employés des services techniques (ATTM), du personnel de production et des employés de bureau (section locale 687 du SCFP), de journalistes (SITM) et de réalisateurs (ARTM), font l'objet de la présente demande.

III - La preuve

a) TVA

[12] M. Luc Sauvageau, vice-président de l'exploitation, décrit TVA comme étant le plus important diffuseur francophone privé d'émissions de divertissement, d'information et d'affaires publiques en Amérique du Nord. Les activités du réseau sont essentiellement de deux ordres: d'une part, la télédiffusion, qui comporte des activités comme la programmation, la vente de publicité et la diffusion sur les ondes, lesquelles assurent 90 % de ses revenus, et, d'autre part, la réalisation d'émissions.

[13] L'entreprise dans son ensemble, c'est-à-dire le Groupe TVA, comprend cinq stations régionales et compte un certain nombre de filiales et de divisions, notamment LCN, une chaîne de nouvelles spécialisée,

having the status of an independent production company, and other affiliated companies. The application, however, is concerned only with TVA's Montréal station and its infrastructure.

[14] Originally, TVA's programming department was responsible for production. However, since the mid-1990s, its subsidiary, JPL, produces television programs solely for TVA. While the producer-director is paid by JPL, as is the technical director, who is a freelancer, TVA's employees are loaned to JPL and are paid by the TVA Group.

[15] TVA, a service company, is also a broadcaster and a producer. As required by its broadcasting licence, it produces its own news and public affairs programs that come under the vice-president/on-air manager. The company also calls upon independent production companies to fill its time slots. The particular projects can emanate from TVA or TVA may broadcast a tape that originates from an independent producer. Examples of programs shown on TVA on any given day include news and public affairs, JPL productions (*Claire Lamarche*, *Les Mordus*, etc.), productions by a subsidiary (*JE en direct*) and acquisitions, some of which are American soap operas.

[16] During the past few years, TVA's organizational structure has undergone numerous changes for functional and operational reasons. Reorganizations, abolition of positions, merging of vice-presidents' functions, and so on, have taken place and during the course of the hearings, even further changes occurred.

[17] Essentially, the enterprise is composed of the following divisions: corporate communications, programming, information and public affairs, sales and marketing, finance and administration, legal services, human resources, technology and media, operations and LCN. The heads of these divisions interact on a regular basis and the various vice-presidents together with other managers constitute the management committee. Recently, within this structure, a smaller executive committee composed of the president and four vice-presidents was created so that decision-

JPL Production, filiale à part entière ayant le statut de producteur indépendant, et d'autres entreprises affiliées. La demande, toutefois, ne porte que sur la station de TVA à Montréal et son infrastructure.

[14] À l'origine, la production relevait du service de programmation de TVA. Toutefois, depuis le milieu des années 1990, la filiale JPL réalise les émissions de télévision exclusivement pour TVA. Bien que le producteur soit rémunéré par JPL, tout comme le directeur technique, un pigiste, les employés de TVA sont prêtés à JPL et sont rémunérés par le Groupe TVA. —

[15] TVA, une maison de services, fait aussi de la diffusion et de la production. Aux termes de sa licence de télédiffusion, elle produit ses propres émissions d'information et d'affaires publiques, lesquelles relèvent du vice-président/chef d'antenne. La société fait également appel à des producteurs indépendants pour remplir son temps d'antenne. Les projets particuliers peuvent émaner de TVA ou celle-ci peut diffuser une émission préparée par un producteur indépendant. Les émissions d'information et d'affaires publiques, les productions JPL (*Claire Lamarche*, *Les Mordus*, etc.), les productions d'une filiale (*JE en direct*) et les émissions achetées, notamment des téléromans américains, sont des exemples d'émissions diffusées quotidiennement par TVA.

[16] Au cours des quelques dernières années, la structure organisationnelle de TVA a subi de nombreux changements pour des raisons fonctionnelles et opérationnelles. Il y a eu notamment réorganisation, abolition de postes et fusion des fonctions des vice-présidents, changements qui se sont même poursuivis au cours de l'audience.

[17] Essentiellement, l'entreprise se compose des divisions suivantes: communications d'entreprise, programmation, information et affaires publiques, ventes et marketing, finances et administration, contentieux, ressources humaines, technologies et multimédia, exploitation et LCN. Les directeurs de ces divisions interagissent sur une base régulière et les divers vice-présidents ainsi que les autres cadres supérieurs constituent ensemble le comité de direction. Dernièrement, au sein de cette structure, un comité de direction plus restreint, composé du président et de

making could be carried out effectively, in a centralized manner.

[18] One of TVA's mandates is the production of news broadcasts. Its information and public affairs division, described by Mr. Bob Rioux, director of production, has several directors who are responsible for the production of news and public affairs broadcasts, the management of public affairs broadcasts, editorial content, budget administration and technical support.

[19] The production of news and public affairs whether aired on TVA or LCN, its specialized news channel, involves a wide array of employees having many varied functions. The production of news involves not only the employees working in the newsroom, such as journalists, but also the resource staff of technical employees from the control room staff, production support, as for example cameramen and editors, and administrative support, namely employees dealing with short-term and long-term scheduling. Similarly, public affairs broadcasts and editorial content involve many employees having different classifications and functions.

[20] Mr. Rioux provided a list of the following positions as being involved in the production of a news bulletin:

Those on the news desk who produce the news bulletin. They are assisted by editors who are also journalists. There is also an anchor, an on-air producer, a CUPE production assistant, a computer graphics designer (of CUPE), an assignment clerk, editors, cameramen and a sound master (of CUPE). The studio personnel is comprised of the following ATTM members: switchers, video switching panel technician, sound technician, video technician, and camera technicians. There are five transmission technicians operating a satellite van as well as VTR technicians who are responsible for acquiring video equipment. The list includes film librarians of CUPE, production assistants of CUPE and the maintenance group of

quatre vice-présidents, a été constitué pour centraliser la prise de décisions et rendre ainsi le processus plus efficace.

[18] TVA a notamment pour mandat de produire des émissions d'information. Sa division de l'information et des affaires publiques, décrite par M. Bob Rioux, directeur de la production, compte plusieurs directeurs qui sont chargés de la production des émissions d'information et d'affaires publiques, de la gestion des émissions d'affaires publiques, du contenu rédactionnel, de l'administration des budgets et du soutien technique.

[19] La production des émissions d'information et d'affaires publiques, que celles-ci soient diffusées sur TVA ou LCN, la chaîne de nouvelles spécialisée, fait intervenir une foule d'employés exerçant diverses fonctions. La production des émissions d'information fait appel non seulement aux employés de la salle des nouvelles, tels que les journalistes, mais également au personnel des services techniques de l'équipe de régie, du soutien à la production, par exemple les caméramans et les monteurs, ainsi que le personnel de soutien administratif, soit les employés chargés de l'établissement des horaires à court et à long terme. De même, les émissions d'affaires publiques et le contenu rédactionnel font intervenir de nombreux employés ayant des classifications et des fonctions diverses.

[20] M. Rioux a fourni la liste des postes suivants, dont les titulaires participent à la production d'un bulletin de nouvelles:

Les employés au pupitre des nouvelles qui produisent le bulletin de nouvelles. Ils sont aidés des monteurs qui sont également des journalistes. Il y a aussi le journaliste-présentateur, le réalisateur à la mise en ondes, l'adjoint de production (SCFP), l'infographiste (SCFP), le préposé à l'assignation, les monteurs, les caméramans et le preneur de son (SCFP). Le personnel du studio comprend les membres suivants de l'ATTM: les aiguilleurs, le technicien au pupitre d'aiguillage, le technicien à l'audio, le technicien vidéo et les techniciens à la caméra. Cinq techniciens de transmission sont affectés au camion satellite ainsi que des techniciens en magnétoscopie, chargés de l'acquisition du

the ATTM that performs maintenance work on the equipment.

matériel vidéo. La liste comprend des cinémathécaires du SCFP, des adjoints de production du SCFP et le groupe de maintenance de l'ATTM, qui assure l'entretien du matériel.

[21] Editorial meetings that are held several times a day provide another illustration of the various classifications that work closely together. These meetings are attended by the director of information and the assistant director, who is in charge of assignments, the anchor, the person working on the news desk, the co-ordinator, the VTR technicians, the producer and LCN's personnel. The supervising editor may also attend and, later in the day, the assignment clerk participates as well to establish the order of priority for editing functions required by journalists.

[21] Les réunions rédactionnelles, qui se tiennent plusieurs fois par jour, sont un autre exemple de la façon dont les employés de diverses classifications travaillent en étroite collaboration. Assistent à ces réunions le directeur de l'information et son adjoint, ce dernier étant responsable de l'assignation, le journaliste-présentateur, la personne affectée au pupitre des nouvelles, le coordonnateur, les techniciens en magnétoscopie, le réalisateur et le personnel de LCN. Il arrive également au chef monteur d'assister aux réunions et, plus tard dans la journée, le préposé à l'assignation y participe également afin de déterminer l'ordre de priorité des tâches de montage demandées par les journalistes.

[22] Working relationships exist not only within the information and public affairs division but also with other divisions. Some of the relationships Mr. Rioux provided in his testimony include ties with operations. Services for the studios are supplied on a regular basis by the director of technical operations. In addition, the technology and multimedia division provides engineering and maintenance support as well as service support.

[22] Des relations de travail existent non seulement au sein de la division de l'information et des affaires publiques, mais également entre celle-ci et d'autres divisions. M. Rioux a décrit notamment les liens avec la division de l'exploitation. Le directeur des services techniques fournit régulièrement des services aux studios. En outre, la division des technologies et multimédia assure un service technologique et d'entretien, en plus d'un service de soutien.

[23] In the last few years, there has been a change in the environment in which TVA operates. Mr. Sauvageau explained that rather than dealing only with its own programming department, as it had in the past, today, the service company must contend with independent production companies and the versatility that presently exists in the marketplace. There are freelancers who can do the work of a cameraman as well as handle sound and editing, and producer-journalists capable of doing the work that is usually done by at least two or three persons. Merged positions involving the functions of a cameraman and journalist exist in Europe and in New York, and there are currently three reporter-cameramen at the Société Radio-Canada in Ottawa.

[23] Le milieu dans lequel évolue TVA a changé au cours des dernières années. M. Sauvageau a expliqué que la maison de services, contrairement à ce qui se faisait par le passé, alors qu'elle traitait exclusivement avec sa propre division de la programmation, doit maintenant composer avec des producteurs indépendants et la polyvalence du marché actuel. Certains pigistes peuvent faire le travail de cameraman et s'occuper aussi du son et du montage, et des journalistes-réalisateurs sont capables d'effectuer un travail relevant normalement de deux ou trois personnes. En Europe et à New York, il existe des postes où les tâches de cameraman et de journaliste ont été fusionnées; la Société Radio-Canada, à Ottawa, compte présentement parmi ses effectifs trois journalistes-reporters d'images.

[24] In this context, TVA's witnesses claimed that independent production companies compare TVA to freelancers, capable of performing more than one function. In order to remain competitive, from an

[24] Dans ce contexte, les témoins de TVA soutiennent que les producteurs indépendants qui embauchent des services de production comparent TVA à des pigistes capables d'exercer plus d'une seule fonction. Afin de

operational point of view, TVA must be more flexible, allowing classifications to be multifunctional. Mr. Rioux testified that a number of journalists, VTR technicians and producers are capable of performing editing functions for short broadcasts, and editors who can carry out sound-related duties. However, as Mr. Rioux explained, TVA is unable to operate more efficiently and multidisciplinary individuals are prevented from performing several functions because of union barriers.

[25] Mr. Hinse, vice-president of human resources, described the current situation at TVA, consisting of 4 bargaining units that contain 117 job titles. The workforce is fragmented and tasks are dispersed both with respect to the types of jobs and the bargaining units. As an example, the pictorial designers, illustrators and computer graphics designers are all classifications involved in imaging. With so many job titles dispersed throughout the organization, it is difficult to ensure continued employee training and development. The numerous classifications and a fragmented organization as well as divisions based on old technologies has led to the frequent use of temporary help and overtime. In addition, many grievances are filed relating to jurisdictional disputes. In many instances, as a result of technology, the boundaries between different jobs are so close that it is difficult to determine to whom the work belongs. Furthermore, the distinction in responsibilities is based upon different technologies that no longer exist and on certifications that go back 25 years.

[26] In sum, the existing structure is outdated and runs counter to that of the current marketplace. All TVA's witnesses testified as to the necessity of removing union boundaries and increasing flexibility and efficiency in order to be more competitive.

[27] TVA began considering the reorganizing of its bargaining units in the context of its projects, such as TVA 2000, that involved a number of lines of development. Mr. Hinse, hired in June 1997, became responsible for a number of large files. The first was the broadcasting project, namely to review the on-air programming. The second project consisted of an

demeurer concurrentielle, du point de vue de l'exploitation, TVA doit faire preuve de plus de souplesse en créant des classifications polyvalentes. M. Rioux déclare que certains journalistes, techniciens en magnétoscopie et réalisateurs sont en mesure de se charger du montage de courtes émissions, et que certains monteurs peuvent s'occuper d'une partie des tâches liées au son. Toutefois, comme il le précise, des barrières syndicales empêchent TVA d'améliorer son efficacité et les personnes polyvalentes d'exercer plusieurs fonctions.

[25] M. Hinse, vice-président, ressources humaines, indique qu'il existe actuellement à TVA 4 unités de négociation regroupant 117 titres de postes. La main-d'œuvre est fragmentée et il n'y a pas de cohérence, en ce qui concerne les tâches effectuées, au niveau tant des types de postes que des unités de négociation. À titre d'exemple, les classifications de concepteur visuel, d'illustrateur et d'infographiste ont toutes quelque chose à voir avec l'image. La dispersion d'un aussi grand nombre de titres dans l'ensemble de l'organisation rend difficiles la formation et le perfectionnement permanents des employés. La multiplicité des classifications et le morcellement de l'organisation, ainsi que des divisions fondées sur d'anciennes technologies, ont obligé TVA à recourir fréquemment à des surnuméraires et aux heures supplémentaires. En outre, les conflits de compétence donnent lieu à beaucoup de griefs. Dans de nombreux cas, la distinction entre les tâches est si ténue du fait de l'évolution technologique qu'il est difficile de déterminer de qui relève le travail. Enfin, la répartition des responsabilités est fondée sur des technologies qui sont disparues et sur des accréditations qui remontent à 25 ans.

[26] En somme, la structure actuelle est périmée et fonctionne à contre-courant du marché actuel. Tous les témoins de TVA affirment qu'il faut absolument éliminer les barrières syndicales et accroître la souplesse et l'efficacité pour que l'entreprise soit plus concurrentielle.

[27] TVA a commencé à envisager de réorganiser ses unités de négociation dans le cadre de projets tels que TVA 2000, comportant divers axes de développement. M. Hinse, embauché en juin 1997, a pris en charge un certain nombre de dossiers importants. Le premier de ces dossiers était le projet de diffusion, à savoir la révision du projet de mise en ondes. Le deuxième

information system that was completely integrated with sales, broadcasting and programming. The third project sought to revise the work organization in the news room. TVA's fourth project concerned a restructuring of its bargaining units at its Montréal establishment. While Mr. Hinse stated that TVA's objective was a reduction of 8.3 million dollars in operating expenses, many questions remain unanswered as to the anticipated impact of TVA 2000.

[28] Subsequently, a significant organizational change was planned and the resulting project called the architecture of work organization was adopted. The various projects detailed in the plan include the merger of certain tasks such as the VTR technician and editor, members of CUPE and the ATTM respectively; the establishment of multifunctionality whereby the occupant of a position can carry out certain complementary functions, as for example a journalist or a producer carrying out editing tasks in addition to their own functions. Another group of functions consists of the pictorial designer, illustrator (CUPE), computer graphics designer (CUPE) and videography technician of the ATTM. Other concepts envisaged by TVA include project management and the creation of skill centres. This latter notion would consist of proposed centres such as sound system, imaging, staging, etc., that would regroup individuals who perform similar functions.

[29] TVA foresees that the transition will take a minimum of three years to complete but, in order to pursue this projected reorganization, it needs to know what union boundaries will be removed.

[30] Mr. Hinse outlined TVA's position of regrouping the existing units into two large units. The first is a production unit comprised of approximately 600 employees who are at the forefront of the corporate mission, namely those employees considered to share the same interests with respect to production, who produce and work in connection with the image. It would include such classifications as journalists, editors, camera technicians, cameramen, producers, computer graphics designers and videographers.

[31] Mr. Hinse testified that TVA needs to be efficient in order to be competitive. From an operational

concernait la mise en place d'un logiciel complètement intégré aux ventes, à la diffusion et à la programmation. Le troisième consistait à réviser l'organisation du travail de la salle des nouvelles. Le quatrième projet portait sur la restructuration des unités de négociation à Montréal. Bien que M. Hinse indique que l'objectif de TVA est de réduire ses frais d'exploitation de 8,3 millions de dollars, beaucoup de questions demeurent sans réponse au sujet de l'impact prévu de TVA 2000.

[28] Par la suite, la planification d'une importante réorganisation a mené à l'adoption du projet appelé architecture de l'organisation du travail. Les divers projets en cause comprennent la fusion de certaines tâches comme celles des techniciens en magnétoscopie et des monteurs, respectivement membres du SCFP et de l'ATTM, et l'adoption du principe de la polyvalence, en ce sens que le titulaire d'un poste peut exécuter certaines tâches complémentaires, par exemple le journaliste ou le réalisateur qui exécute certaines tâches de montage en plus de ses propres fonctions. Un autre groupe de fonctions comprend celles du concepteur visuel, de l'illustrateur (SCFP), de l'infographiste (SCFP) et du technicien en vidéographie de l'ATTM. La gestion de projets et la création de centres de compétence sont d'autres initiatives envisagées par TVA. Les centres de compétence regrouperaient les personnes exerçant des fonctions analogues concernant par exemple le son, l'image ou la mise en scène.

[29] TVA prévoit que la transition durera au moins trois ans mais, pour mener à bien son projet de réorganisation, elle doit savoir quelles barrières syndicales seront abolies.

[30] M. Hinse décrit le projet de TVA, qui consiste à fusionner les unités existantes en deux grandes unités. La première serait une unité de la production, regroupant environ 600 employés qui sont à l'avant-plan de la mission de l'entreprise, soit les employés considérés comme ayant les mêmes intérêts en matière de production, qui produisent l'image et dont le travail est lié à la production de l'image. Cette unité comprendrait des classifications telles que journaliste, monteur, technicien à la caméra, caméraman, réalisateur, infographiste et vidéographiste.

[31] M. Hinse déclare que TVA doit être efficiente pour être concurrentielle. Du point de vue de

standpoint, it is important to group all production employees together to achieve the requisite flexibility. Accordingly, TVA would like to remove the barriers and negotiate the imperatives of production with one agent representing all employees involved in production as opposed to dealing with two or more having several agendas in terms of one need, namely the needs of production.

[32] TVA wishes to regroup in a second unit approximately 150 employees, considered to be on the periphery of production. This unit, qualified as support for production, would be comprised of such classifications as receptionists, sales assistants, clerks, cafeteria staff and maintenance technicians.

[33] Among the reasons provided for TVA's proposal of separate units for production and support for production, Mr. Hinse pointed to the particular working conditions of employees in the news department or in the production of a drama whose hours differ from support staff's 9-to-5 work day. He pointed to the "dedicated team" concept applicable only to production employees as well as to the different concerns of the two groups. However, when questioned as to scheduling and numerous aspects of production employees' working conditions, Mr. Hinse was unable to respond.

[34] With respect to CUPE's proposal of a single unit, Mr. Hinse stated that TVA has no objection to such a unit from an operational point of view, considering the unit to be viable operationally. However, it was concerned about the lack of a community of interest amongst employees having such dissimilar interests and, from a labour relations standpoint, TVA did not consider such a unit to be viable. Mr. Hinse did however admit that the collective agreement concluded between TVA and CUPE Local 687 covers various classifications in the same unit such as cafeteria staff and assistant producers, and this collective agreement provides for particular provisions applicable only to certain job titles, as for example the use of personal cars and meal expenses.

[35] Most noteworthy, in cross-examination, Mr. Hinse stated that the quasi-unanimous response he obtained

l'exploitation, il est important de regrouper tous les employés affectés à la production afin d'obtenir la souplesse indispensable. Par conséquent, TVA aimerait supprimer les barrières syndicales et négocier les impératifs de la production avec un seul interlocuteur représentant tous les employés participant à la production, au lieu de traiter avec plusieurs vis-à-vis ayant diverses priorités en fonction d'un seul besoin, à savoir celui de la production

[32] TVA désire regrouper environ 150 employés, considérés comme se situant à la périphérie de la production, au sein d'une deuxième unité. Cette unité, qui assurerait le soutien à la production, serait constituée de classifications telles que réceptionniste, adjoint aux ventes, commis, personnel de la cafétéria et technicien en entretien.

[33] Parmi les raisons fournies par TVA à l'appui de la création d'unités distinctes pour la production et le soutien à la production, M. Hinse mentionne les conditions de travail particulières des employés du service de l'information ou de production de dramatiques, dont l'horaire de travail diffère de celui du personnel de soutien qui fait du neuf à cinq. Il parle de la notion d'«équipe dévouée», qui vaut uniquement pour les employés de production, ainsi que des intérêts différents des deux groupes. Il a toutefois été incapable de répondre aux questions concernant la programmation et de nombreux aspects des conditions de travail des employés de production.

[34] En ce qui a trait à la proposition du SCFP, qui voudrait créer une seule unité, M. Hinse affirme que TVA n'a pas d'objection du point de vue de l'exploitation, car l'entreprise considère l'unité comme viable sur ce plan. Toutefois, elle s'inquiète de l'absence de communauté d'intérêts entre des employés ayant des intérêts aussi différents et ne considère pas l'unité comme viable du point de vue des relations de travail. M. Hinse admet toutefois que la convention collective conclue entre TVA et la section locale 687 du SCFP englobe des classifications diverses dans la même unité, telles que le personnel de la cafétéria et les réalisateurs adjoints, et qu'elle prévoit des dispositions applicables uniquement à certains titres de poste, par exemple en ce qui concerne l'utilisation d'une voiture personnelle ou les frais de repas.

[35] Il y a surtout lieu de souligner une déclaration faite par M. Hinse lors de son contre-interrogatoire, à savoir

from all the affected vice-presidents as to the ideal bargaining unit structure, given their operational needs and the problems they had encountered as a result of union barriers, was one single bargaining unit. It was clear that from the standpoint of those in "operations," they sought to remove all union barriers and negotiate with a single agent.

[36] As for the ATTM's proposal, Mr. Hinse admitted that it would resolve the majority if not the totality of jurisdictional conflicts between the ATTM and CUPE Local 687. However, Mr. Hinse stated that the creation of unit 1 by removing a group of production employees and placing them in a separate unit would lead to important operational problems particularly in light of TVA's objective of merging the positions of producer and editor or journalist and editor which - in the ATTM's proposal - would be in two different units. From a labour relations standpoint, TVA would be in the same position as it is today unless the simple editing tasks are removed from the editing classification.

b) CUPE

[37] CUPE's evidence dealt primarily with the functions performed by employees in various classifications, the existing interrelationships between employees and the movement of personnel.

[38] For example, Ms. Josée Aumais, a script assistant, having a merged position, described what her position entails and her working relations. Part of her functions consist of secretarial tasks such as requisitioning technical teams and recording material, preparing schedules, contracts, dope sheet, credits and pay lists. She also deals with off-line editing, shooting, and assists the producer on the set. Ms. Aumais testified that on a daily basis, she works with many production employees such as the staff of the record library, sound-effects technicians, cameramen, audiomen, lighting technicians as well as with the editor, booth producer, and support staff who deal with commercial breaks.

que tous les vice-présidents intéressés, quand il les avait questionnés au sujet de la structure idéale des unités de négociation, compte tenu de leurs besoins d'exploitation et des problèmes que leur avaient causés les barrières syndicales, s'étaient prononcés quasiment à l'unanimité en faveur d'une seule unité de négociation. Il était clair, du point de vue des personnes affectées à l'«exploitation», qu'elles voulaient abolir toutes les barrières syndicales et négocier avec un seul interlocuteur.

[36] Quant à la proposition de l'ATTM, M. Hinse admet qu'elle réglerait la majorité, voire la totalité, des conflits de compétence entre l'ATTM et la section locale 687 du SCFP. Il affirme toutefois que la création de l'unité 1, en retranchant un groupe d'employés de production qui formerait une unité distincte, entraînerait d'importants problèmes d'exploitation, compte tenu plus particulièrement de l'objectif de TVA de fusionner les postes de réalisateur et de monteur ou de journaliste et de monteur, lesquels - selon la proposition de l'ATTM - se retrouveraient dans deux unités distinctes. Du point de vue des relations de travail, TVA se retrouverait dans la même position qu'aujourd'hui, à moins que les tâches de montage simples ne soient exclues de la classification de monteur.

b) SCFP

[37] La preuve du SCFP a porté essentiellement sur les fonctions des employés des diverses classifications, sur les relations qui existent entre eux et sur les mouvements de personnel.

[38] M^{me} Josée Aumais, par exemple, assistante à la réalisation, qui occupe un poste fusionné, décrit les exigences de son poste et ses relations avec les autres employés. Une partie de ses fonctions consiste en tâches de secrétariat, par exemple faire les demandes d'équipe technique et de matériel d'enregistrement et préparer les calendriers, les contrats, les feuilles de route, les génériques et les feuilles de paie. Elle s'occupe également du prémontage et du tournage, et aide le réalisateur sur le plateau. M^{me} Aumais déclare qu'elle travaille quotidiennement avec beaucoup d'employés de production tels que le personnel de la discothèque, les bruiteurs, les caméramans, les preneurs de son, les éclairagistes ainsi que le monteur, le metteur en ondes et le personnel de soutien chargé des pauses publicitaires.

[39] In addition, Ms. Aumais also has a role producing a small segment of a program called "topo" where she is responsible for all aspects of the production from the concept to the final product that goes on air and works with various classifications including the columnist, chief researcher, producer, technical team and editor.

[40] The credits listing those employees who have worked on a show provide further examples of the different classifications involved in a given program. One of several credits presented to the Board was for the program *Cyber Club* in which the following positions and their union affiliation were identified:

Producer (ARTM), record librarians and chief record librarian (CUPE), costume designer (CUPE), make-up artist (CUPE), hairdresser (CUPE), set designer (CUPE), set builder (CUPE), editor (ATTM), switcher (ATTM), cameraman (ATTM), lighting technician (ATTM), image control (ATTM), VTR technician (ATTM), electronic video news display (CUPE), sound person (ATTM), microphone boom technician (ATTM), production assistant (CUPE), script assistant (CUPE), data processing (CUPE) and electronic maintenance (ATTM).

[41] As for the movement of personnel, Ms. Beaudry, vice-president of CUPE Local 687, presented documentation showing the displacement of some 75 employees from support to production and vice-versa. The reasons varied, some consisting of a transfer from entry positions, others consisted of short-term replacements or a change of classification as a result of a merged position. The documents provided, however, do not cover all displacements that have occurred over the past 25 years, but only those of active employees.

[42] Mr. Mathieu, a union advisor who participated in the formulation of CUPE's position of a single unit, explained that in the past ten years there have been more and more jurisdictional disputes, increased competition from independent production companies and freelancers as well as continued pressure and threats of job cuts. Not only have there been more and more jurisdictional disputes over the years, but ongoing

[39] De plus, M^{me} Aumais produit un petit segment d'émission appelé «topo», où elle est responsable de tous les aspects de la production, du concept au produit final diffusé en ondes; à ce titre, elle travaille avec des employés de diverses classifications, comme le chroniqueur, le chef chercheur, le réalisateur, l'équipe technique et le monteur.

[40] Le générique des employés qui ont travaillé à une émission fournit un autre exemple des classifications différentes qui interviennent dans une émission donnée. Au nombre des divers exemples de génériques fournis au Conseil figure celui de l'émission *Cyber Club*, qui mentionne les postes suivants et l'affiliation syndicale correspondante:

Réalisateur (ARTM), discothécaires et discothécaire en chef (SCFP), costumier (SCFP), maquilleur (SCFP), coiffeur (SCFP), décorateur (SCFP), constructeur de décors (SCFP), monteur (ATTM), aiguilleur (ATTM), caméraman (ATTM), éclairagiste (ATTM), contrôleur d'image (ATTM), techniciens en magnétoscopie (ATTM), responsable de l'affichage électronique (SCFP), preneur de son (ATTM), perchiste (ATTM), assistante à la production (SCFP), assistante à la réalisation (SCFP), préposé au traitement des données (SCFP) et à l'entretien électronique (ATTM).

[41] En ce qui a trait aux mouvements de personnel, M^{me} Beaudry, vice-présidente de la section locale 687 du SCFP, a produit des documents illustrant le passage de quelque 75 employés du soutien à la production et vice-versa, pour différents motifs. Dans certains cas, il s'agissait d'une mutation à partir d'un poste occupé à l'embauchage, dans d'autres de remplacements de courte durée ou de changements de classification à la suite d'une fusion de postes. Les documents fournis, toutefois, font état non pas de tous les déplacements survenus au cours des 25 dernières années, mais uniquement de ceux des employés en service.

[42] M. Mathieu, un conseiller syndical qui a participé à la formulation de la position du SCFP en faveur d'une seule unité, explique que les conflits de compétence, la concurrence des producteurs indépendants et des pigistes ainsi que les menaces de mise à pied et les pressions continues se sont intensifiées au cours des dix dernières années. Non seulement les conflits de compétence sont plus fréquents depuis

changes continue to give rise to such disputes, as for example decorators involved in production and buyers from support staff both using the new SAP computer system could claim purchasing to be within their jurisdiction. In this context, CUPE began to review the work organization and concluded that to abolish the bargaining unit barriers would be advantageous. CUPE considered that there did not exist any group that had no affinity with the others; otherwise there would only be isolated fractions such as the kitchen staff.

[43] Mr. Mathieu pointed to CUPE's experience of having negotiated certain monetary conditions for producers, journalists and employees of CUPE Local 687 at one negotiating table and discussed how future negotiations could be carried out in a single unit. He considers that once all the sectors are together, it would be capable of negotiating and establishing bargaining strength. This strength is particularly important with respect to the support employees who otherwise would be isolated on the periphery without the advantages of the production employees' bargaining strength. Furthermore, CUPE Local 687 is already a unit that would be qualified as a general unit. Moreover, following applications presented by the ARTM and the SITM to transfer jurisdiction to CUPE Local 687, a somewhat differently constituted panel of the Board granted the applications such that all three units are represented by a single bargaining agent.

c) The ATTM

[44] The ATTM's witnesses described in great detail the technological changes that have taken place at TVA as well as the ongoing changes in the television industry.

[45] TVA has experienced a major technological evolution over the years. The equipment used in the 1970s, known as "two inches" since the videotape itself was two inches wide, was heavy and cumbersome. In the early 1980s the equipment began to change; its size decreased and the videotapes went from two inches to one inch. Subsequently, the 3/4 inch equipment

quelques années, mais les changements continus ne cessent de les alimenter. Il mentionne à titre d'exemple le cas des décorateurs, qui participent à la production, et des acheteurs, qui font partie du personnel de soutien, deux classifications qui utiliseront le nouveau système informatique «SAP» et qui pourraient faire valoir que les acquisitions relèvent de leur compétence. Dans ce contexte, le SCFP a entrepris d'examiner l'organisation du travail, pour conclure qu'il serait avantageux d'abolir les barrières entre les unités de négociation. Le SCFP estime qu'il n'existe pas de groupe n'ayant aucune affinité avec les autres; autrement, on se retrouverait uniquement avec des petits groupes isolés tels que le personnel de la cuisine.

[43] M. Mathieu souligne l'expérience du SCFP, qui a négocié certaines conditions pécuniaires pour les réalisateurs, les journalistes et les membres de la section locale 687 du SCFP à une même table de négociation, et il parle de la façon dont les négociations pourraient se dérouler à l'avenir s'il n'existait qu'une seule unité. Il estime que, une fois tous les secteurs réunis, le syndicat pourrait négocier et établir un rapport de force. Cela est particulièrement important pour les employés de soutien, qui autrement seraient isolés en périphérie et ne pourraient pas profiter du rapport de force des employés de production. En outre, la section locale 687 du SCFP est déjà une unité qui serait admissible à titre d'unité générale. Enfin, un autre banc du Conseil a fait droit aux demandes de l'ARTM et du SITM de transférer leur compétence à la section locale 687 du SCFP, de telle sorte que les trois unités sont représentées par un seul agent négociateur.

c) L'ATTM

[44] Les témoins de l'ATTM décrivent dans les moindres détails les changements technologiques survenus à TVA ainsi que l'évolution constante du secteur télévisuel.

[45] TVA a vécu une importante transformation technologique au fil des années. Le matériel utilisé dans les années 1970, communément appelé du «deux pouces» en raison de la largeur de la bande, était lourd et encombrant. La transformation s'est amorcée au début des années 1980; le matériel est devenu plus compact et les bandes magnétoscopiques sont passées

appeared with the tape in a plastic container and over time film began to be replaced by video.

[46] Editing functions have also been transformed. Subsequent to the creation of the electronic editing centre, an editing room was established called the CMX. Rather than cutting and splicing, the CMX provided for more sophisticated editing including the addition of special effects. Other changes that took place included the installation at the beginning of the 1990s of a new format, the Betacam format that offered enhanced technical possibilities.

[47] In addition, the means of transmission has been undergoing a major technological change; a new digital norm having 18 different transmission formats will replace the longstanding NTSC transmission standard and an increased number of definition lines will provide for a format that will resemble a movie screen. While there remain issues to be resolved by the industry as a whole in the means selected for attaining a higher definition, it is anticipated that television stations will be transmitting digitally in the very near future.

[48] Digital technology was introduced at TVA in 1995-96. The enterprise established a digital studio (B-D) using new technologies that allow far superior effects to be generated. Shortly, TVA will be able to transmit digitally. Digital television, having an enhanced image, will affect production. Adjustments will be needed given that imperfections on a set will be more visible. Adaptations may be required by film crews who find themselves working with a high quality digital video camera trying to work in the style of film.

[49] Equipment has continued to develop and every time there has been a change in equipment or new technologies installed, training is required, particularly for those employees who will be working with digital technology. Mr. Leboeuf, president of the ATTM and head of the electronic maintenance group, upon being requested by human resources to provide digital training for the B-D studio operators, gave a three-day

de deux pouces à un pouce; le matériel de trois quarts de pouce a ensuite fait son apparition avec l'arrivée sur le marché des cassettes en plastique, puis la vidéo a graduellement remplacé le film.

[46] Les fonctions de montage ont également subi une transformation. La création du centre de montage électronique a mené à l'établissement d'une salle de montage appelée la salle CMX. Au lieu d'utiliser un procédé de montage par raccordement, la salle CMX a permis de recourir à des techniques de montage plus raffinées, y compris l'ajout d'effets spéciaux. Parmi les autres changements, il y a eu l'adoption, au début des années 1990, d'un nouveau format, le format Betacam, qui offrait de meilleures possibilités techniques.

[47] En outre, les modes de transmission sont en pleine évolution; une nouvelle norme numérique ayant 18 formats de transmission différents remplacera la norme de transmission du système NTSC en place depuis des années, et l'augmentation du nombre de lignes de définition donnera une image comparable à celle d'un écran de cinéma. Malgré les questions qui restent à résoudre par le secteur considéré dans son ensemble en vue d'améliorer la définition de l'image, les stations de télévision devraient être en mesure de transmettre des images numériques dans un avenir très rapproché.

[48] La technologie numérique a été introduite chez TVA en 1995-1996. L'entreprise s'est dotée d'un ilôt numérique (B-D) utilisant les nouvelles technologies qui permettent de créer des effets très supérieurs. Sous peu, TVA pourra diffuser des émissions numériques. La télévision numérique, offrant une meilleure image, aura une incidence sur la production. Il faudra procéder à certains changements vu que les imperfections d'un plateau de tournage seront plus visibles. Les équipes de tournage, qui travaillent habituellement avec du film et qui seront appelés à travailler avec des caméras vidéo numériques de haute qualité, devront peut-être modifier leur façon de travailler.

[49] Le matériel ne cesse d'évoluer, et chaque changement ou nouvelle technologie crée des besoins de formation, plus particulièrement dans le cas des employés appelés à utiliser la technologie numérique. M. Leboeuf, président de l'ATTM et chef de groupe de l'entretien électronique, s'étant vu demander par les ressources humaines d'enseigner aux employés de l'ilôt B-D à utiliser la technologie numérique, a donné un

course to a number of production classifications such as electronic maintenance technicians, audiomen, switchers, cameramen and VTR technicians, as well as a three-hour course to producers.

[50] Mr. Réjean Beaudet, an electronic maintenance technician, detailed the various courses he has taken with respect to new equipment, digital technology and systems, etc., in order to keep abreast of the changes in the field. Similarly, Mr. Aubain, an electronic editing technician, described in detail the training required to allow him to work in the digital studio and the resulting reclassification of his position. Both their descriptions of the training required and equipment involved provided some insight as to the complexity involved.

[51] While certain changes are foreseen for the future, other changes have already had an impact. Further jurisdictional disputes have developed. Work organization problems arose with the implementation of the new broadcasting technology since a CUPE operator and an ATTM operator were both working with the same equipment. Ultimately a new position was created. While the Newscutter and AirPlay, a software used in news production, allows for material to be broadcast more efficiently, other new equipment such as the off-line mixer ("Mediacomposer") allows producers or personnel other than an editor to carry out off-line editing.

[52] As Mr. Beaudet explained, some impacts have been positive for ATTM members, such as the higher salary level established for a new classification called the "multifunction technician."

[53] Others have had a negative effect: older members were unable to follow the training required and the introduction of a new system led to the elimination of the VTR technician positions at LCN.

[54] Aside from the technological changes, the ATTM's evidence also centred around the functions

cours de trois jours à des employés relevant de plusieurs classifications de la production, tels que des techniciens en entretien électronique, des preneurs de son, des aiguilleurs, des caméramans et des techniciens en magnétoscopie, ainsi qu'un cours de trois heures aux réalisateurs.

[50] M. Réjean Beaudet, technicien à l'entretien électronique et dirigeant syndical, décrit en détail les divers cours qu'il a suivis pour se familiariser avec le nouveau matériel, la technologie et les systèmes numériques, entre autres choses, afin de se tenir au courant des changements dans son domaine. De même, M. Aubain, technicien en montage électronique, décrit en détail la formation qu'il a dû suivre pour pouvoir travailler dans l'ilôt numérique, et la reclassification de son poste qui en est résultée. Leur description de la formation requise et du matériel utilisé a permis au Conseil de se faire une idée de la complexité du nouveau contexte.

[51] D'autres changements encore sont prévus, mais certains ont déjà eu une incidence. De nouveaux conflits de compétence ont surgi. La mise en place de la nouvelle technologie de diffusion a créé des problèmes d'organisation du travail, un opérateur du SCFP et un opérateur de l'ATTM travaillant tous deux avec le même matériel. On a fini par créer un nouveau poste. Alors que les logiciels Newscutter et AirPlay, utilisés pour la production des nouvelles, facilitent la diffusion en ondes du matériel, d'autres types de nouveau matériel, comme le logiciel de mixage en différé («Mediacomposer»), permettent aux réalisateurs ou au personnel autre que les monteurs de faire du prémontage.

[52] Comme l'explique M. Beaudet, certains changements ont été favorables aux membres de l'ATTM, par exemple un meilleur salaire pour une nouvelle classification appelée «technicien polyvalent».

[53] D'autres changements ont eu une incidence négative. Par exemple, les membres les plus anciens n'ont pu profiter de la formation requise, et l'introduction d'un nouveau système a entraîné l'élimination des postes de technicien en magnétoscopie à LCN.

[54] Outre la question des changements technologiques, la preuve de l'ATTM a surtout porté

performed by its members and their relationships with other employees, particularly those in production.

[55] There are five groups that come under the electronic maintenance supervisor, namely studio, control room, audio, VTR, and mobile group, having distinct functions that cover their full range of responsibilities. Mr. Beaudet, while admitting that their principal responsibilities concern the repair of equipment and preventive maintenance, claims that they are involved in a much wider sphere of activities. For example, those in the studio group are concerned with the evaluation of equipment, analysing its quality, performance and, together with operators, its operational capacity. As for the repairs themselves, in many cases because of the nature of the equipment, the repairs are effected on site, in the production studio, rather than in the workshop.

[56] Another example is that of the mobile group, whose members work with the studio group on exterior productions. The work involves participating in production meetings, preparing and driving the mobile van, sorting equipment, ensuring all connections in conjunction with the microphone boom technicians, switchers, audioman, cameraman, etc., and dealing with any problems that may arise during the production. Mr. Leboeuf described several assignments where, as an electronic maintenance technician, he participated in events as part of a hybrid group or as part of the production team.

[57] In the performance of their duties, in order to detect operational error, electronic maintenance technicians must be familiar with the operational aspect of equipment. Given their capacity to operate equipment, they have been called upon to carry out assignments that involve both the work of maintenance and operations. Some technicians have an actual hybrid position. One such classification is the operator technician who accompanies the telecom or microwave vans and who carries out electronic maintenance and, working with a journalist and cameraman when arriving at a site, also performs switching and editing tasks, and transmits the signal.

[58] In light of the above as well as other examples, the ATTM's witnesses in technical support classifications claimed that there is a community of interest between

sur les fonctions exercées par ses membres et leurs relations avec les autres employés, plus particulièrement ceux de la production.

[55] Cinq groupes relèvent du superviseur de l'entretien électronique, à savoir le studio, la régie, l'audio, la magnétoscopie et le groupe mobile; les membres de ces groupes exercent des fonctions distinctes qui englobent toute la gamme de leurs responsabilités. M. Beaudet, tout en reconnaissant que leurs responsabilités principales sont la réparation du matériel et l'entretien préventif, prétend que leur sphère d'activité est beaucoup plus vaste. Par exemple, les membres du groupe du studio s'occupent de l'évaluation du matériel, dont ils analysent la qualité, le rendement et, de concert avec les opérateurs, la capacité opérationnelle. Quant aux réparations elles-mêmes, en raison de la nature du matériel, elles sont souvent effectuées sur place, au studio de production, plutôt qu'à l'atelier.

[56] Un autre exemple est celui des employés affectés au groupe mobile, qui travaille avec le groupe du studio aux productions en extérieur. Il faut participer à des réunions de production, préparer et conduire le camion, trier le matériel, vérifier tous les branchements et raccords de concert avec les perchistes, les aiguilleurs, les preneurs de son et les caméramans, entre autres, et régler tout problème qui peut survenir durant la production. M. Leboeuf décrit plusieurs affectations où, en qualité de technicien en entretien électronique, il a participé à des événements à titre de membre d'un groupe hybride ou de l'équipe de production.

[57] Dans le cadre de leurs fonctions, les techniciens en entretien électronique doivent, afin de pouvoir déceler les erreurs, connaître le fonctionnement du matériel. Vu qu'ils savent comment utiliser le matériel, ils ont déjà été appelés à s'acquitter de tâches touchant tant à l'entretien qu'aux opérations. Certains techniciens occupent en réalité un poste hybride. Un de ces postes est celui du technicien d'opération, qui accompagne le camion télécom ou micro-ondes pour s'occuper de l'entretien électronique et qui, une fois sur les lieux, en compagnie du journaliste et du caméraman, se charge de l'aiguillage, du montage et de la transmission du signal.

[58] Compte tenu de ce qui précède et d'autres exemples, les témoins de l'ATTM occupant des postes de soutien technique prétendent qu'il existe une

them and production employees. Not only do they have a number of similar working conditions such as similar schedules, but they all will also be affected by technical changes when the change is made to digital broadcasting.

[59] Accordingly, the ATTM has attempted to group together in unit 2 all those who work in production or have an affinity working together as opposed to those it proposes to place in unit 3 comprised of auxiliary services, office personnel and administrative support.

[60] This group, which comprises unit 2, receives instructions from and provides service for the "content people" whom the ATTM places in unit 1. The cameraman will seek images in accordance with the journalist's requests. Similarly, the camera technician, the sound-effects person, the costume designer, the set designer, etc., will receive instructions from the producer with respect to the images the producer would like, the music to be produced, the atmosphere to be created, etc.

[61] While Mr. Beaudet defined unit 1 on the basis that they are concerned with content, Mr. Bouchard, ARTM representative and camera technician, pointed to the distant relations that have always existed between the ATTM and journalists and to the producers' differing interests. On the other hand, Mr. Aubain, who works as an editor in public affairs and on soap operas, testified as to the rapport between a producer and an editor. The producer will provide instructions concerning the image or approach the producer would like to have, and the editor will make suggestions to determine whether it corresponds to what the producer imagined. In sum, once the shooting is done, they work together discussing the effects envisaged and what must be done to achieve them.

[62] Mr. Beaudet contested the employer's proposal that would place technical support in the support unit, contending that there is no community of interest between the two groups with respect to the type of work performed, hours of work and training required. Being in a minority position within a support group, he is concerned that little attention would be paid to their demands related to training. Moreover, in the event of

communauté d'intérêts entre eux et les employés de production. Non seulement ils partagent certaines conditions de travail, telles que des horaires semblables, mais ils seront également tous touchés par les changements techniques à venir sur le plan de la diffusion numérique.

[59] Par conséquent, l'ATTM désire regrouper dans l'unité 2 tous les employés qui travaillent à la production ou dont les tâches présentent des affinités, par opposition à ceux qu'elle propose de réunir dans l'unité 3 regroupant les employés des services auxiliaires, le personnel de bureau et le personnel de soutien administratif.

[60] Le groupe qui constitue l'unité 2 reçoit ses instructions et est au service des «gens du contenu», que l'ATTM a regroupés dans l'unité 1. Le caméraman filme ce que lui demandera le journaliste. De façon analogue, le technicien à la caméra, le preneur de son, le costumier, le décorateur, entre autres membres de l'unité 2, reçoivent des instructions du réalisateur concernant les images recherchées par celui-ci, la musique à composer, l'atmosphère à créer, et ainsi de suite.

[61] Si M. Beaudet définit l'unité 1 en indiquant que ses membres s'occupent du contenu, M. Bouchard, délégué syndical de l'ARTM et technicien à la caméra, signale que les rapports ont toujours été distants entre l'ATTM et les journalistes et que les réalisateurs avaient des intérêts divergents. Par ailleurs, M. Aubain, qui travaille en qualité de monteur aux affaires publiques et dans le cadre de téléromans, mentionne dans son témoignage la complicité qui existe entre un réalisateur et un monteur. Le réalisateur donne ses instructions au sujet de l'image ou de l'approche qu'il aimerait et le monteur fait des propositions pour essayer de rendre la vision du réalisateur. En somme, une fois le tournage terminé, ils travaillent en collaboration, en discutant des effets envisagés et de la façon de les obtenir.

[62] M. Beaudet s'est élevé contre la proposition de l'employeur d'intégrer le soutien technique à l'unité des services de soutien en faisant valoir qu'il n'existe aucune communauté d'intérêts entre les deux groupes quant au genre de travail exécuté, aux horaires de travail et à la formation requise. Il s'inquiète du peu d'attention qui serait accordée aux revendications, en matière de formation, d'un groupe se retrouvant en

a lay-off, under the employer's proposal the possibility of obtaining another position would be very limited whereas with little familiarization he, as well as other electronic maintenance technicians, would be able to carry out the functions of several of the operators (cameramen, lighting technicians, etc.).

[63] Mr. Beaudet expressed concerns with respect to CUPE's proposal of one large unit; while admitting that the employees would have considerable bargaining strength, he is concerned about the difficulty in preparing their union demands and, in particular, he fears that technical production employees will not be in a position to put forward their demands. In addition, if other sectors reached an agreement while one did not, the one sector would be subject to pressure from the other employees.

[64] A similar position was expressed by Mr. Bouchard. He is of the view that they would not be supported by the administrative staff who have different concerns nor would they receive support from journalists who do not share the ATTM's employment preoccupations. Having worked hard to build job security and respected working conditions, he fears that all their gains and conditions will be lost if they are drowned in a large unit, not because of bad faith but simply because others do not share their interests.

[65] Although witnesses maintained that they had little or no relationship with classifications other than those in production, the evidence shows that Mr. Beaudet, for example, works on a daily basis with a technical buyer and frequently is in contact with the technical apparatus clerk regarding available equipment. Mr. Aubin when occupying the position of VTR technician worked primarily with a coordinator to ensure that commercials were aired. In news and in-house productions, he worked with the producer or assistant producers. At the B-D studio, as an electronic editing technician, he works with producers who are virtually always present or accessible.

situation minoritaire dans l'unité du soutien. En outre, si la proposition de l'employeur était adoptée, la possibilité de décrocher un autre poste serait très limitée en cas de mise à pied, tandis que, moyennant un apprentissage minime, lui-même ainsi que d'autres techniciens en entretien électronique seraient en mesure d'exercer les fonctions de plusieurs des opérateurs (caméramans, éclairagistes, etc.).

[63] M. Beaudet s'est dit préoccupé par la proposition du SCFP, qui veut créer une seule grande unité; tout en reconnaissant que les employés disposeraient d'un rapport de force considérable, il s'inquiète des difficultés que poserait la préparation des revendications syndicales, craignant plus particulièrement que les employés de production technique ne soient pas en mesure de faire valoir leurs revendications. De plus, si certains secteurs sont d'accord pour conclure une entente alors qu'un autre s'y oppose, ce dernier secteur risque de faire l'objet de pressions de la part du reste des employés.

[64] M. Bouchard a défendu une position semblable. Il estime que les techniciens ne pourraient pas compter sur l'appui du personnel des services administratifs, dont les préoccupations sont différentes, pas plus qu'ils ne pourraient compter sur celui des journalistes, qui ne partagent pas les préoccupations de l'ATTM en matière d'emploi. Il craint que tous les acquis obtenus de haute lutte - la sécurité d'emploi et le respect des conditions de travail - ne disparaissent si leur groupe est noyé dans une unité plus importante, non pas parce qu'il y aurait mauvaise foi, mais simplement parce que les autres membres ne partagent pas les mêmes intérêts.

[65] Même si les témoins soutiennent qu'ils n'ont guère ou pas de rapport avec les classifications autres que celles de la production, la preuve montre que M. Beaudet, par exemple, travaille quotidiennement avec un acheteur technique et qu'il a des contacts fréquents avec le préposé au centre d'appareillage technique concernant le matériel disponible. Lorsqu'il occupait le poste de technicien en magnétoscopie, M. Aubin, technicien, post-production, travaillait essentiellement avec un coordonnateur afin de s'assurer que la publicité soit diffusée. Pour les émissions produites à l'interne et les émissions d'information, il travaillait avec le réalisateur ou les réalisateurs adjoints. À l'îlot B-D, en qualité de technicien en montage électronique, il travaille avec des réalisateurs qui sont presque toujours présents ou accessibles.

IV - The Positions of the Parties

[66] A) TVA submitted that despite its stable workforce and its centralized management capable of adapting, it operates in accordance with its licence requirements in a highly competitive environment and, in order to maintain its prominent position among Canadian broadcasters, it must be as competent and competitive as possible.

[67] As set out in its work organization plan entitled the architecture of work, TVA seeks to develop versatility such that its staff is able to perform all the functions that they are capable of performing without constantly facing jurisdictional problems.

[68] TVA's proposal of two units is based on eliminating its principal problem, that of jurisdictional disputes. TVA also submits that the support unit would be viable given the sufficient number of administrative and technical support employees. Furthermore, it submits that its proposal will favour industrial peace since there will be only one round of negotiations for production as opposed to four rounds of negotiations with each being able to influence production, which is at the heart of the enterprise. TVA would then be able to discuss the interests of the support staff independently with those concerned, namely the support employees.

[69] TVA claims that the ATTM's proposal does not resolve 18% of the jurisdictional grievances, that the division between the ATTM's units 1 and 2 is artificial and will perpetuate the uncertainty with respect to job boundaries. It also questions the viability of unit 3 composed of about 100 administrative employees.

[70] While admitting that CUPE's proposal would eliminate jurisdictional disputes, TVA questions the representation that the 100 to 151 support staff would have in a general unit compared with 620 production employees having very different interests and particular working conditions resulting from the creative and artistic aspect of their work. TVA also disputes the significance of the small number of movements between production and support groups and submits

IV - La position des parties

[66] A) TVA fait valoir que, malgré une main-d'œuvre stable et une administration centralisée capable de s'adapter, elle exerce ses activités en conformité avec sa licence d'exploitation dans un marché hautement concurrentiel et, afin de continuer d'occuper la première place parmi les diffuseurs canadiens, elle doit être aussi compétente et compétitive que possible.

[67] Tel que l'indique son plan d'organisation du travail portant le titre d'architecture du travail, TVA cherche à acquérir une polyvalence permettant à son personnel d'exercer toutes les fonctions qu'il est capable d'accomplir sans constamment avoir à régler des conflits de compétence.

[68] Les deux unités proposées par TVA visent à éliminer le problème le plus important, soit les conflits de compétence. TVA soutient également que l'unité constituée des employés de soutien serait viable vu le nombre suffisant d'employés de soutien administratif et technique. Elle fait également valoir que sa proposition favorisera la paix industrielle puisqu'il n'y aura qu'une ronde de négociation pour les employés de la production au lieu de quatre, chacune étant en mesure d'influer sur la production, le cœur de l'entreprise. TVA pourrait ainsi discuter indépendamment des intérêts du personnel de soutien avec les personnes directement intéressées, à savoir les employés des services de soutien.

[69] TVA prétend que la proposition de l'ATTM n'offre pas de solution pour 18 % des griefs relevant de conflits de compétence, que la division entre les unités 1 et 2 que propose l'ATTM est artificielle et qu'elle maintiendra l'incertitude qui entoure les lignes de démarcation des emplois. TVA remet également en question la viabilité de l'unité 3, qui serait composée d'une centaine d'employés des services administratifs.

[70] Tout en reconnaissant que la proposition du SCFP réglerait les conflits de compétence, TVA s'interroge sur la représentation dont bénéficieraient les quelque 100 à 151 employés des services de soutien dans une unité générale, face à 620 employés des services de production ayant des intérêts très différents et des conditions de travail particulières en raison des aspects créatif et artistique de leur travail. TVA conteste également l'importance accordée au peu de mobilité

that mere contact with other employees does not constitute a community of interest.

[71] B) CUPE submits that its proposal of a general unit would end all jurisdictional disputes. In addition, CUPE points to the testimony of TVA's witnesses who admitted that there would be no problem in managing the enterprise with CUPE's proposal, nor would its proposal cause any problem with respect to the work organization envisaged by TVA. As for the employer's concern that support employees in a single unit will lack representation in the context of negotiations, CUPE maintains that such an element is not a criterion for determining the appropriateness of bargaining units.

[72] CUPE referred to the fact that production employees and support employees have been grouped together for 25 years in a bargaining unit, have developed affinities with respect to the negotiation of a collective agreement and have concluded agreements with different working conditions for different classifications. CUPE submits that not only is there a tendency in the television industry to group employees in a global unit, but there is also a clear policy against fragmenting units. To do so in the present case would result in a unit of support employees representing less than 20% of the employees who have never negotiated an agreement on their own.

[73] CUPE points to many ties among the employees and to numerous examples of employees from the different units who work together on a daily basis. It questions the justification for dividing the employees as well as the boundaries suggested by the other parties. CUPE submits that if it is concluded that there should be division, neither the arrangement proposed by the employer nor that proposed by the ATTM is adequate.

[74] C) The ATTM explained that its proposal is rationally supported by the facts and established criteria. In particular, in determining the bargaining unit configuration, counsel pointed to TVA's operations and the evolution of television in the coming years,

entre les groupes de la production et du soutien, et soutient que le simple fait d'avoir des contacts avec d'autres employés ne signifie pas qu'il y a communauté d'intérêts.

[71] B) Le SCFP soutient que sa proposition de créer une unité générale mettrait fin à tous les conflits de compétence. Il invoque en outre les dépositions des témoins de TVA, qui ont admis que sa proposition ne poserait pas de problème de gestion pour l'entreprise ni de problème sur le plan de l'organisation du travail envisagée par TVA. Quant à l'inquiétude exprimée par l'employeur au sujet de l'absence de représentation du personnel de soutien dans des négociations si celui-ci est regroupé dans une seule unité, le SCFP maintient qu'il ne s'agit pas là d'un critère de détermination de l'habileté à négocier d'une unité de négociation.

[72] Le SCFP mentionne le fait que les employés des services de production et ceux des services de soutien sont regroupés dans une même unité de négociation depuis 25 ans, qu'ils ont tissé des affinités en matière de négociation collective et qu'ils ont conclu des ententes comportant des conditions de travail distinctes pour les différentes classifications. Il soutient que non seulement le secteur de la télévision a tendance à regrouper les employés dans une seule unité, mais il existe clairement une politique visant à éviter de fractionner les unités. Le faire en l'espèce entraînerait la création d'une unité d'employés de soutien représentant moins de 20 % des employés, qui n'ont jamais eu à négocier de convention collective indépendamment.

[73] Le SCFP attire l'attention sur les nombreux liens qui existent entre les employés et les nombreux exemples d'employés appartenant à différentes unités qui travaillent ensemble quotidiennement. Il met en doute le bien-fondé des motifs invoqués pour justifier le fractionnement des unités et la validité des lignes de démarcation proposées par les autres parties. Le SCFP soutient que, si le Conseil conclut que les unités devraient être divisées, aucune des structures proposées par l'employeur et l'ATTM n'est adéquate.

[74] C) L'ATTM explique que les faits et les critères établis étayent sa proposition de façon rationnelle. S'agissant plus particulièrement de déterminer la structure des unités de négociation, l'avocat souligne les activités de TVA et l'évolution de la télévision dans

submitting the importance not only of TVA's history and certifications but also its future.

[75] Important technological changes are still to come and, according to the ATTM, it is the employees assigned to operations (operations being a more appropriate term than production) who will be on the front line of the changes. The distinction between operations and its technological aspects is blurred in that those in operations will be affected by the changes and have an identifiable interest in understanding what is taking place as a result of technological change. Accordingly, there is a community of interest amongst employees in operations who will be affected by such change.

[76] The ATTM's proposal is fashioned on the case of Société Radio-Canada, TVA's principal competitor where, allegedly given the same evidence, the Board established three units concerned with the content, container and support. In the present instance, the three units proposed by the ATTM, as at Société Radio-Canada, constitute three identifiable groups, namely (1) those who are responsible for conceiving what goes on air (those producing and presenting the programs, including on-air personnel, and all concerned with the conception, preparation, production, coordination and finalization of programs), (2) those who are responsible for putting programs on air (technical trade persons, labourers and those who carry out maintenance work), and (3) the administrative and white-collar staff dealing with such aspects as finances, secretarial and office functions or cafeteria work.

[77] The ATTM pointed to the distinct community of interest existing among the employees of each of the proposed units, and submitted that each group has a bargaining strength. The ATTM submits that its proposal eliminates all jurisdictional problems and maintains that the jurisdictional issue raised with respect to editors is a false problem; journalists or producers will not be precluded from carrying out their own editing. The sophisticated editing functions will still be performed by editors.

[78] The ATTM contests the employer's proposal that would place producers in the same unit as operations

les années à venir, en faisant valoir l'importance non seulement des antécédents de TVA et des accréditations obtenues, mais également de son avenir.

[75] Des changements technologiques importants restent à venir et, selon l'ATTM, ce sont les employés des opérations (terme qui convient mieux que celui de production) qui seront les premiers touchés par ces transformations. La distinction entre les opérations et leur dimension technologique est floue du fait que les employés affectés aux opérations seront touchés par les changements et qu'ils ont un intérêt manifeste à vouloir comprendre l'incidence de l'évolution technologique. Par conséquent, il existe une communauté d'intérêts parmi les employés affectés aux opérations qui subiront le contrecoup des changements.

[76] La proposition de l'ATTM s'inspire de la Société Radio-Canada, le grand concurrent de TVA, à l'égard duquel le Conseil, prétendument saisi des mêmes éléments de preuve, a créé trois unités exerçant des activités liées au contenu, au contenant et au soutien. En l'espèce, les trois unités proposées par l'ATTM, comme à la Société Radio-Canada, constituent trois groupes reconnaissables, à savoir: (1) les employés chargés de concevoir ce qui est diffusé (ceux qui produisent et qui présentent les émissions, y compris le personnel d'antenne et tous les employés s'occupant de la conception, de la préparation, de la production, de la coordination et de la mise au point des émissions); (2) les employés chargés de la mise en ondes des émissions (techniciens de métier, manoeuvres et préposés à l'entretien); et (3) le personnel des services administratifs et les cols blancs qui s'acquittent de tâches liées notamment aux finances, aux services de secrétariat et de bureau ou à la cafétéria.

[77] L'ATTM souligne la communauté d'intérêts particulière qui existe entre les employés de chacune des unités proposées, et soutient que chaque groupe détient un rapport de force. Elle soutient que sa proposition élimine tous les problèmes de conflits de compétence et maintient que le conflit de compétence allégué à l'égard des monteurs est un faux problème; il n'est pas interdit à un journaliste ou à un réalisateur de faire son propre montage, mais les fonctions complexes du montage continueront d'être exercées par les monteurs.

[78] L'ATTM s'oppose à la proposition de l'employeur qui verrait les réalisateurs et les employés des

employees, claiming that producers can choose the personnel for productions and apply the ATTM agreement. As for CUPE's proposal, the ATTM submits that it has not demonstrated the existence of a community of interest amongst all employees, nor has it made its case to establish the creation of a general unit.

V - The Law

[79] The present application presented by TVA was filed under section 18 of the *Canada Labour Code*, which allows the Board to review the bargaining certificates it has issued and, in doing so, modify the existing bargaining units.

[80] As indicated above, the Board has already concluded that a bargaining unit review at TVA is warranted. Therefore, there remains the issue of what the appropriate bargaining unit structure should be. In this area, as frequently indicated in its case law, the Board is vested with the ultimate discretion to determine what constitutes an appropriate bargaining unit or appropriate units. The issue is not a question of law but a determination based upon the facts and circumstances of each case (see *Canada Post Corporation* (1988), 73 di 66; and 19 CLRBR (NS) 129 (CLRB no. 675); *Canadian Museum of Civilization* (1992), 87 di 185; and 92 CLLC 16,045 (CLRB no. 928); and *New Brunswick Broadcasting Co. Limited* (1988), 75 di 101 (CLRB no. 711)).

[81] The principles governing bargaining unit determination are well established and have been reiterated in countless decisions. Among the goals the Board attempts to achieve is to establish units that take into account both the employees' and employer's interests such that a balance in that respect is achieved. More specifically, units should provide the employer to the greatest extent possible with the flexibility to manage its operations in a more effective and efficient manner while at the same time providing employees with the best means of protecting their rights under the *Code*, as well as the greatest amount of flexibility in furthering their careers. Ultimately, the Board seeks to establish units that are viable and that allow for effective collective bargaining and harmonious labour relations (see *Canada Post Corporation*, *supra*; *Quebec North Shore & Labrador Railway Co.* (1992), 90 di 110; and 93 CLLC 16,020 (CLRB no. 978); *Canadian Museum of Civilization*, *supra*; and *Canadian Pacific*

opérations réunis en une seule unité, en faisant valoir que les premiers peuvent choisir le personnel de production et appliquer la convention collective de l'ATTM. Quant à la proposition du SCFP, l'ATTM soutient que celui-ci n'a pas démontré qu'il existait une communauté d'intérêts parmi tous les employés ni qu'il y avait lieu de créer une seule unité.

V - Le droit

[79] La présente demande de TVA a été présentée en vertu de l'article 18 du *Code canadien du travail*, qui autorise le Conseil à réviser les certificats d'accréditation qu'il a délivrés et, par le fait même, à modifier les unités de négociation existantes.

[80] Comme il a été indiqué, le Conseil a déjà conclu qu'il y avait lieu de réviser la structure des unités de négociation à TVA. Il reste donc à déterminer la nouvelle structure. À cet égard, comme il l'a fréquemment indiqué dans ses décisions antérieures, le Conseil est investi du pouvoir discrétionnaire suprême de déterminer ce qui constitue une ou des unités habiles à négocier collectivement. Il ne s'agit pas de trancher une question de droit, mais de rendre une décision fondée sur les faits et les circonstances de chaque affaire (voir *Société canadienne des postes* (1988), 73 di 66; et 19 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 675); *Musée canadien des civilisations* (1992), 87 di 185; et 92 CLLC 16,045 (CCRT n° 928); et *New Brunswick Broadcasting Co. Limited* (1988), 75 di 101 (CCRT n° 711)).

[81] Les principes régissant la détermination des unités de négociation sont bien établis et ont été réitérés dans d'innombrables décisions. Un des buts du Conseil consiste à établir des unités en tenant compte tant des intérêts des employés que des intérêts de l'employeur afin de maintenir un juste équilibre. Plus particulièrement, les unités doivent autant que possible accorder à l'employeur la souplesse nécessaire pour qu'il puisse gérer ses affaires de manière plus efficiente et efficace, tout en fournissant aux employés les meilleurs moyens de protéger les droits qui leur sont conférés par le *Code* et toute la souplesse nécessaire à leur avancement. Au bout du compte, le Conseil tente de mettre en place des unités viables, qui facilitent la négociation collective et l'établissement de relations du travail harmonieuses (voir *Société canadienne des postes*, précitée; *Chemin de fer Quebec North Shore & Labrador* (1992), 90 di 110; et 93 CLLC 16,020 (CCRT n° 978); *Musée canadien des civilisations*,

Limited (1976), 13 di 13; [1976] 1 Can LRBR 361; and 76 CLLC 16,018 (CLRBR no. 59)).

[82] There are no specific guidelines provided by the *Code* to govern every situation. However, over the years the Board has enunciated a policy of favouring larger, more comprehensive units and has developed a list of factors it considers relevant for the purpose of bargaining unit determination. The usual criteria and in particular those that favour an all-employee unit or the creation and maintenance of larger bargaining units include administrative efficiency and convenience in bargaining, the enhancement of lateral employee mobility, the facilitation of a common framework of employment conditions, and increased industrial stability. Other factors considered are the community of interest amongst employees, the viability of the bargaining unit(s), the history of certifications and negotiations, the size of the employer's operation, its method of organization and administration, the structure of bargaining units generally in the particular industry.

[83] While the Board favours an all-employee unit or the creation and maintenance of larger bargaining units, the Board will nevertheless create less than all encompassing units or fragment an existing employee complement where there are compelling reasons to do so. The factors that favour smaller units include a diverging community of interests, geographical factors, specific statutory provisions, the likelihood that a larger unit will not be viable, and an interest in enabling employees to obtain representation.

[84] As the Board stated in *VIA Rail Canada Inc.* (1997), 104 di 67; and 38 CLRBR (2d) 124 (CLRBR no. 1206), in the final analysis, the question to be resolved is whether the bargaining unit reorganization will foster industrial peace in facilitating labour relations for the bargaining agent(s) and for the employer and whether it will promote the establishment of more realistic and hence healthier labour relations between the parties.

précitée; et *Canadien Pacifique Limitée* (1976), 13 di 13; [1976] 1 Can LRBR 361; et 76 CLLC 16,018 (CCRT n° 59)).

[82] Le *Code* ne renferme pas de lignes directrices particulières en prévision des différentes situations qui peuvent surgir. Au fil des années, toutefois, le Conseil a eu pour politique de privilégier l'établissement d'unités plus importantes et plus générales. Il a dressé une liste des facteurs qu'il considère comme pertinents pour la détermination des unités de négociation. Les critères habituels, et plus particulièrement ceux qui jouent en faveur d'une unité englobant tout l'effectif ou de la création et du maintien d'unités plus importantes, comprennent l'efficacité administrative et la commodité de la négociation, l'amélioration de la mobilité latérale des employés, la promotion de conditions d'emploi communes et une plus grande stabilité industrielle. Parmi les autres facteurs dont le Conseil tient compte figurent la communauté d'intérêts des employés, la viabilité de l'unité ou des unités de négociation, les antécédents en matière d'accréditation et de négociation, la taille de l'entreprise, son organisation et son administration, et la structure des unités de négociation en général dans le secteur considéré.

[83] Même si le Conseil privilégie une unité englobant tout l'effectif ou la création et le maintien d'unités de négociation plus importantes, il lui arrive de créer des unités qui n'englobent pas tout l'effectif ou de fragmenter l'ensemble des employés lorsqu'il a des motifs impérieux de le faire. Parmi les facteurs qui militent en faveur d'unités plus petites, mentionnons l'absence de communauté d'intérêts, la situation géographique, des dispositions législatives particulières, la probabilité qu'une unité plus importante ne soit pas viable et le désir de permettre aux employés d'être représentés.

[84] Comme le Conseil l'a affirmé dans *VIA Rail Canada Inc.* (1997), 104 di 67; et 38 CLRBR (2d) 124 (CCRT n° 1206), en dernière analyse, la question est de savoir si la réorganisation de l'unité de négociation favorisera la paix industrielle en facilitant les relations de travail tant pour l'agent ou les agents négociateurs que pour l'employeur et en assurant l'établissement de rapports de travail plus réalistes et donc plus sains entre les parties.

VI - Analysis

[85] As indicated at the outset, while all the parties had agreed that a bargaining unit review was warranted, they differed as to the appropriate solution. CUPE proposed one unit; TVA proposed two units, and the ATTM proposed three units.

[86] The Board is not obliged to determine the most appropriate unit but rather an appropriate unit. In the present case, given that we are dealing with a review situation rather than an initial certification, the Board attempted to determine which one of the scenarios would best serve the interests of the parties and their labour relations.

[87] What struck the Board during the hearings was the enthusiasm and commitment shown by the various witnesses towards their work and towards the advancement of TVA. The Board was also impressed with the concerns expressed by the employees as to TVA's status, the necessity for TVA to be capable of remaining competitive and maintain its position in the broadcast industry. It was also clear to the Board that certain groups of employees are closely tied to and involved in their union affiliation and there was a great deal of concern as to the potential effects of any changes to be made.

[88] While admitting that change is necessary, at the same time the parties referred to the origins of the bargaining unit structure interpreting both the history and previous Board decisions in a different manner.

[89] Each of the parties presented evidence that described TVA's operations and the various functions involved. As well, each party presented the particular facts that constituted the basis of its position. A number of subjects predominated, namely the evolution of technology and its impact, the need to remain competitive, and the interrelationships between directors and managers and between employees. As outlined below, one element was evidenced throughout the hearing and that was the team effort involved in carrying out TVA's operations.

[90] TVA, as other television networks, has experienced enormous changes since its inception. It has gone from using heavy and cumbersome equipment to small, compact equipment that is easily portable. In many instances, film has been replaced by video and

VI - Analyse

[85] Comme nous l'avons indiqué au début, bien que toutes les parties aient convenu qu'une révision des unités de négociation était justifiée, elles ne s'entendaient pas sur la solution. Le SCFP a proposé une unité, TVA en a proposé deux et l'ATTM, trois.

[86] Le Conseil n'est pas tenu de déterminer l'unité la plus habile à négocier collectivement, mais bien plutôt une unité habile à négocier collectivement. En l'espèce, comme il s'agit d'un cas de révision plutôt que d'accréditation initiale, le Conseil a tenté de déterminer lequel des scénarios proposés servirait le mieux les intérêts des parties et leurs relations du travail.

[87] Le Conseil a été frappé lors des audiences par l'enthousiasme et l'engagement manifestés par les divers témoins à l'égard de leur travail et de l'avenir de TVA. Les préoccupations des employés quant à la situation de TVA, au besoin qu'a l'entreprise de demeurer concurrentielle et de maintenir sa position dans le secteur de la télédiffusion l'ont également impressionné. Le Conseil a aussi bien compris que certains groupes d'employés entretiennent des liens étroits avec leur syndicat et y participent activement, et qu'ils s'inquiètent énormément des conséquences des changements éventuels.

[88] Tout en reconnaissant la nécessité d'un changement, les parties se sont reportées aux origines de la structure des unités de négociation en interprétant de façon différente à la fois les antécédents et la jurisprudence du Conseil.

[89] Chaque partie a présenté des éléments de preuve décrivant les activités de TVA et les diverses fonctions en cause. De même, chaque partie a exposé les faits particuliers à la base de la thèse qu'elle défend. Certains éléments ont prédominé, à savoir l'évolution de la technologie et son impact, le besoin de demeurer concurrentiel, les rapports entre les directeurs et les cadres et entre les employés. Tel qu'il est indiqué ci-dessous, un élément est ressorti du début à la fin de l'audience, soit le travail d'équipe qui caractérise les activités de TVA.

[90] TVA, comme d'autres réseaux de télévision, a vécu d'énormes transformations depuis ses débuts. Elle est passée d'un équipement lourd et encombrant à un matériel léger et compact, facile à transporter. La vidéo a bien souvent remplacé le film et de nouveaux

new equipment has emerged for editing functions. Advances allow for more sophisticated editing to be carried out by editors and have facilitated off-line editing. Computers are commonplace at TVA and assume importance in almost every aspect of its operations.

[91] The evolution is still ongoing. The means of transmission is undergoing a major technological change moving from an analogue system to a new digital norm and to a higher definition. Although this transformation has not been completed, other changes involving the new digital technology have already taken place and new equipment has been acquired such as the digital intercom system, new digital cameras and a 500 digital Betacam VTR. In addition a new digital studio has been installed.

[92] New technology has resulted in a blurring of the lines between classifications, overlap in functions and jurisdictional disputes. Union boundaries based on different technologies that no longer exist have given rise to grievances with different classifications in different bargaining units, each claiming entitlement to the work in dispute.

[93] Another relatively new fact is the change in the environment in which TVA operates. TVA, in the past, only had its own programming department with which to contend. Today, TVA faces competition from independent production companies and from freelancers. A certain versatility exists in the marketplace whereby one person is capable of performing the functions of two or even three persons, which necessarily affects TVA's capacity to remain competitive.

[94] TVA, in its attempt to be more efficient and competitive, has prepared a new plan for the organization of production that would include grouping employees together with respect to their competence and establishing multifunctionality of positions. Although TVA has a number of multifunctional employees, such employees are precluded in most instances from carrying out several functions because of union barriers. The same reason applies to its plans to restructure its workforce.

appareils servent au montage. Grâce aux progrès réalisés, les monteurs peuvent travailler avec plus de précision et il est plus facile de faire le prémontage. L'utilisation de l'ordinateur est généralisée à TVA et l'informatique joue un rôle important dans à peu près toutes les sphères d'activité de l'entreprise.

[91] Les transformations se poursuivent, d'ailleurs. Les moyens de transmission sont en plein bouleversement technologique, passant d'un système analogique à un nouveau système numérique et à une définition supérieure. Bien que cette évolution ne soit pas terminée, d'autres changements faisant intervenir la nouvelle technologie numérique ont déjà été apportés et l'entreprise a fait l'acquisition de nouveaux équipements, tels qu'un système d'intercommunication numérique, de nouvelles caméras numériques et un magnétoscope numérique Betacam 500. Elle s'est dotée d'un nouveau studio numérique.

[92] La nouvelle technologie a estompé les démarcations entre les classifications, entraîné des chevauchements de fonctions et causé des conflits de compétence. Les barrières syndicales fondées sur des technologies qui n'existent plus ont donné lieu à des griefs au sujet de diverses classifications relevant d'unités de négociation différentes, chacune se déclarant compétente pour accomplir le travail revendiqué.

[93] Un autre fait relativement nouveau est le milieu dans lequel évolue TVA. Par le passé, l'entreprise n'avait à composer qu'avec son propre service de programmation. Aujourd'hui, elle fait face à la concurrence de producteurs indépendants et de pigistes. On observe sur le marché une certaine polyvalence, une personne étant capable d'exercer les fonctions de deux ou trois autres personnes, ce qui influe inévitablement sur la capacité de TVA de demeurer concurrentielle.

[94] TVA, afin d'être plus efficace et plus concurrentielle, a préparé un nouveau plan d'organisation de la production qui comporterait le regroupement des employés en fonction de leurs compétences et qui créerait des postes polyvalents. TVA compte déjà un certain nombre d'employés polyvalents, mais dans la plupart des cas ils ne peuvent exercer plusieurs fonctions à cause des barrières syndicales. Il en va de même des projets de restructuration de la main-d'œuvre de TVA.

[95] Another important feature that emerged from the testimony is the interaction that exists both at the management level and at the base. TVA has a centralized management structure that has become even more streamlined with its inner management committee. Its vice-presidents deal with each other on an ongoing basis and the various directors have ongoing ties with other divisions. This interaction also continues with respect to employees.

[96] Numerous classifications and skills are involved in producing programs and encompass a large number of functions ranging from conceptual functions to administrative tasks. The relationship among the various employee classifications is evident whether we are dealing with the production of news or public affairs, or the production of dramas or other programs.

[97] In determining the bargaining unit configuration all parties maintained that their proposal would resolve the jurisdictional problems and all the parties dealt with the recognized criteria, namely the community of interests, hours of work, mobility and bargaining strength. In many instances, they referred to the same or similar facts such as employee mobility while drawing different conclusions.

[98] One question remains: where should the dividing line between bargaining units be drawn?

[99] The ATTM strongly disputes any solution that would place technical support in the support unit, maintaining that these employees have a far greater community of interest with production employees. With respect to this argument, the Board readily agrees. The technical support employees' involvement with production is evident in many circumstances. Their role exceeds that of simply repairing equipment in their workshops and includes evaluating equipment, providing training to various production employees, assisting new productions and providing assistance when new operational methods are used. In many instances because of the nature of the equipment, their work is carried out in the production studios. Those working in the mobile group are assigned to the production, ensuring the functioning of all the equipment. A number of employees have hybrid

[95] Une autre caractéristique importante qui s'est dégagée des témoignages est l'interaction qui existe tant au niveau de la direction qu'au niveau des employés. TVA s'est dotée d'une structure administrative centralisée qu'elle a rationalisée encore davantage en créant un comité de gestion restreint. Ses vice-présidents communiquent entre eux en permanence et les divers directeurs sont en contact constant avec d'autres directions. Cette interaction existe également en ce qui a trait aux employés.

[96] La production d'émissions fait intervenir de nombreuses classifications et compétences et englobe une vaste gamme de fonctions allant du travail conceptuel aux tâches administratives. Les rapports entre les employés ayant diverses classifications sont manifestes, qu'il s'agisse de la production de l'information, des affaires publiques ou de la production de dramatiques ou d'autres émissions.

[97] Chacune des parties a soutenu que la structure de l'unité ou des unités de négociation qu'elle préconisait réglait les conflits de compétence, et toutes ont fait appel aux critères reconnus, à savoir la communauté d'intérêts, les horaires de travail, la mobilité et le pouvoir de négociation. Elles ont bien souvent invoqué les mêmes faits ou des faits analogues, tels que la mobilité des employés, mais elles en ont tiré des conclusions différentes.

[98] La question qui demeure est de savoir où l'on doit tirer la ligne de démarcation entre les unités de négociation.

[99] L'ATTM s'oppose vigoureusement à toute solution qui regrouperait les employés de soutien technique et les employés des services de soutien, en faisant valoir que les premiers ont une communauté d'intérêts beaucoup plus grande avec les employés de la production. Le Conseil souscrit sans hésiter à cet argument. La participation des employés de soutien technique à la production est évidente à de nombreux égards. Leur rôle ne se limite pas à simplement réparer le matériel dans leur atelier; il consiste aussi à évaluer le matériel, à dispenser une formation à divers employés affectés à la production, à contribuer à de nouvelles productions et à prêter leur aide lors de l'introduction de nouvelles méthodes de travail. Dans de nombreux cas, en raison de la nature du matériel, leur travail s'effectue dans les studios de production. Les employés du groupe mobile sont affectés à la

positions or in particular circumstances have acted in both the capacity of operators and technical support.

[100] On the other hand, the evidence was not sufficient in the Board's view to separate journalists, producers, record librarians, etc., from other production employees and place them in a separate unit as the ATTM has advocated. While the producer has been described as the conductor and the person responsible for the content, he or she does not act as a supervisor nor work in a vacuum but works with the production team to produce the ultimate product. As an example, the producer works closely with the editor in a joint effort to produce a concept or achieve a particular effect. Similarly, evidence that the journalist gives instructions does not detract from the fact that the journalist works in conjunction with cameramen and the other technicians in forming a team.

[101] The employer is asking that the line be drawn between production employees and support staff. However, this division is not clear-cut. An examination of the organizational chart, confirmed by testimony, provides numerous examples of employees qualified by TVA as production employees and those designated as support employees working together and indifferently coming under the authority of services dealing with production or support for production.

[102] The illustrations are numerous. One illustration concerns employees of both the ATTM and CUPE reporting to the building manager, a service that comes under the sector dealing with production, namely "operations." We also find employees designated by the employer as support (such as the workshop clerk) and those designated as production employees working together in set building. The same phenomenon is found in the news department and in public affairs. The person in charge of captioning is qualified as a production employee while the assignment clerk is classified as support. Both however come under the manager of administrative and support services. In the

production afin d'assurer le bon fonctionnement de tout le matériel. Un certain nombre d'employés occupent des postes hybrides ou ont été appelés à exercer à la fois des fonctions d'opérateur et de soutien technique dans des circonstances particulières.

[100] Par contre, la preuve n'a pas réussi à convaincre le Conseil qu'il y avait lieu de séparer les journalistes, les réalisateurs et les discothécaires, entre autres, du reste des employés affectés à la production et de les regrouper dans une unité distincte, comme l'a préconisé l'ATTM. Le réalisateur a été décrit comme le «chef d'orchestre» et la personne responsable du contenu, mais il n'exerce pas de fonctions de supervision et ne travaille pas en vase clos; il collabore avec l'équipe de production à la réalisation du produit final. À titre d'exemple, le réalisateur travaille en étroite collaboration avec le monteur afin de représenter une idée ou d'obtenir un effet particulier. De même, la preuve selon laquelle le journaliste donne des instructions ne change rien au fait qu'il travaille de concert avec les caméramans et les autres techniciens, avec qui il fait équipe.

[101] L'employeur demande de tracer la ligne de démarcation entre les employés affectés à la production et le personnel de soutien. Toutefois, cette division n'est pas nette. Un examen de l'organigramme, confirmé par les témoignages, fournit de nombreux exemples d'employés qualifiés par TVA d'employés affectés à la production et d'employés qualifiés de membres du personnel de soutien, qui travaillent ensemble et relèvent indifféremment des services s'occupant de la production ou du soutien à la production.

[102] Les exemples sont nombreux. L'un d'eux concerne les membres de l'ATTM et ceux du SCFP qui relèvent du responsable de la gestion immobilière, un service faisant partie du secteur chargé de la production, soit l'«exploitation». Nous retrouvons également des employés décrits par l'employeur comme des employés de soutien (tels que les commis aux ateliers) et d'autres décrits comme des employés affectés à la production, qui travaillent ensemble à la construction des décors. Le même phénomène existe dans la division de l'information et des affaires publiques. Le préposé au sous-titrage est décrit comme un employé affecté à la production tandis que le

area of production, dedicated teams are comprised of various classifications including a producer.

[103] More importantly, evidence of the same nature regarding working relationships between those qualified as support and as production employees emerged from the oral testimony. During the Board's visit to TVA's premises, it noted the same phenomenon.

[104] TVA and the ATTM claim there is a lack of community of interest between support and production. Admittedly, there is little community of interest between an employee working in the cafeteria and an editor. However, any attempt to ensure an ideal cohesion of every group of employees would necessarily result in the creation of dozens of distinct groups. Moreover, differing conditions can be accommodated within the same unit as evidenced by CUPE's collective agreement covering both production and office employees who have been together in the same unit for the past 25 years.

[105] With respect to the question of bargaining strength, TVA and the ATTM qualified support staff as being peripheral to TVA's main preoccupation. However, at the same time, referring to necessity of ventilation, billing and so on, they argued that support staff constituted an important component of the enterprise and could potentially have sufficient bargaining strength.

[106] The concerns regarding the viability of a small support group of approximately 100 employees in comparison to a group of production employees numbering over 600 are evident. TVA considers that it would be preferable to separate this group such that it can deal with it separately and address issues that concern solely the support employees. The Board in this instance does not agree. The support employees forming less than 20% of the unionized complement of employees in the Board's view would not be a viable unit, particularly in light of the importance given to the remaining employees whose functions are considered to be at the heart of production.

préposé à l'assignation fait partie du personnel de soutien. Les deux relèvent toutefois du directeur des services administratifs et des services de soutien. Dans le domaine de la production, les équipes spécialisées sont constituées de membres de diverses classifications, y compris d'un réalisateur.

[103] Chose plus importante encore, les mêmes constats concernant les relations de travail entre les employés qualifiés d'employés de soutien et ceux qualifiés d'employés affectés à la production sont ressortis des témoignages, et le Conseil a noté le même phénomène lors de sa visite des locaux de TVA.

[104] TVA ainsi que l'ATTM prétendent qu'il n'existe aucune communauté d'intérêts entre le personnel de soutien et le personnel de production. Il est vrai que la communauté d'intérêts est tenue entre un employé de cafétéria et un monteur. Il reste que, si l'on cherchait à assurer la cohésion parfaite de chaque groupe d'employés, on aboutirait inévitablement à des douzaines de groupes distincts. Qui plus est, différentes conditions peuvent coexister dans une même unité, comme en témoigne la convention collective du SCFP visant les employés de la production et les employés de bureau, qui font partie de la même unité depuis 25 ans.

[105] En ce qui a trait à la question du pouvoir de négociation, TVA et l'ATTM ont décrit le personnel de soutien comme se situant à la périphérie de la sphère d'activité principale de TVA. Pourtant, en parlant de la nécessité de s'occuper de la ventilation et de la facturation, entre autres choses, elles ont soutenu que ces employés constituaient un élément important de l'entreprise et qu'ils pourraient détenir un rapport de force suffisant.

[106] Les préoccupations concernant la viabilité d'un petit groupe de soutien d'une centaine d'employés, comparativement à un groupe de plus de 600 employés de production, sont évidentes. TVA estime qu'il serait préférable de scinder ce groupe afin qu'elle puisse traiter avec lui séparément et régler les questions intéressant uniquement le personnel de soutien. Dans ce cas précis, le Conseil n'est pas d'accord. À son avis, le personnel de soutien, qui représente moins de 20 % des effectifs syndiqués, ne constituerait pas une unité viable, tout particulièrement à la lumière de l'importance accordée aux autres employés, dont les fonctions sont considérées comme étant au cœur de la production.

[107] While not binding, the tendency in the television industry is to group employees in one unit. The case of Société Radio-Canada, while having a number of parallels, has a number of distinctions, including the original composition of its bargaining units, the public nature of the enterprise, the number of employees involved and the number of television stations spread out across the country.

[108] In sum, having fully considered the evidence and submissions, the Board considers that a single bargaining unit is appropriate in the present case. It will eliminate existing jurisdictional problems, allow the enterprise to deal with further technological changes as they develop as well as competition, and permit greater employee mobility. It will allow both the enterprise and the employees to move forward in meeting future challenges.

[109] For these reasons, the Board concluded that a single unit is appropriate for collective bargaining. Based upon the evidence on file, the Board also concluded that CUPE Local 687 represents the majority of employees of TVA in the new bargaining unit. An order to this effect will be issued.

[110] A final note. In this case, the Board was dealing with very competent bargaining agents. The Board realizes that its decision may not please a number of individuals who consider that their wishes have not been respected. However, the Board is satisfied that its decision satisfies the wishes of the majority of the members of the newly created unit. For those individuals who are dissatisfied, the Board wishes to point out that they will be represented by a competent bargaining agent that has an obligation to represent them fairly under the *Code*.

CASES CITED

Canada Post Corporation (1988), 73 di 66; and 19 CLRBR (NS) 129 (CLRB no. 675)

Canadian Museum of Civilization (1992), 87 di 185; and 92 CLLC 16,045 (CLRB no. 928)

Canadian Pacific Limited (1976), 13 di 13; [1976] 1 Can LRBR 361; and 76 CLLC 16,018 (CLRB no. 59)

New Brunswick Broadcasting Co. Limited (1988), 75 di 101 (CLRB no. 711)

[107] La tendance dans le secteur télévisuel, bien qu'elle ne lie pas le Conseil, consiste à regrouper les employés dans une seule unité. Le cas de la Société Radio-Canada présente certaines similitudes, mais également un certain nombre de différences, notamment la composition initiale des unités de négociation, la nature publique de l'entreprise, le nombre d'employés touchés et le nombre de stations de télévision réparties dans tout le pays.

[108] En résumé, après avoir examiné à fond la preuve et les arguments, le Conseil juge qu'une seule unité est habile à négocier collectivement en l'espèce. Cela éliminera les problèmes de conflits de compétence, permettra à l'entreprise de faire face aux changements technologiques à venir ainsi qu'à la concurrence et favorisera la mobilité des employés. L'entreprise et les employés pourront ainsi continuer de progresser et relever les défis de l'avenir.

[109] Pour ces motifs, le Conseil conclut qu'une seule unité est habile à négocier collectivement. Sur la foi de la preuve au dossier, le Conseil conclut également que la section locale 687 du SCFP représente la majorité des employés de TVA faisant partie de la nouvelle unité de négociation. Il rendra un ordonnance à cet effet.

[110] En terminant, le Conseil souligne qu'il a eu affaire ici à des agents négociateurs très compétents. Il est conscient que sa décision pourrait ne pas plaire à un certain nombre de personnes qui estimeront que leurs souhaits n'ont pas été exaucés. Il est toutefois convaincu que sa décision est conforme à la volonté de la majorité des membres de la nouvelle unité. Il tient à faire remarquer aux personnes qui pourraient être déçues qu'elle seront représentées par un agent négociateur compétent, qui a l'obligation de les représenter de façon juste aux termes du *Code*.

AFFAIRES CITÉES

Canadien Pacifique Limitée (1976), 13 di 13; [1976] 1 Can LRBR 361; et 76 CLLC 16,018 (CCRT n° 59)

Chemin de fer Quebec North Shore & Labrador (1992), 90 di 110; et 93 CLLC 16,020 (CCRT n° 978)

Musée canadien des civilisations (1992), 87 di 185; et 92 CLLC 16,045 (CCRT n° 928)

New Brunswick Broadcasting Co. Limited (1988), 75 di 101 (CCRT n° 711)

Quebec North Shore & Labrador Railway Co. (1992), 90 di 110; and 93 CLLC 16,020 (CLRB no. 978)

VIA Rail Canada Inc. (1997), 104 di 67; and 38 CLRBR (2d) 124 (CLRB no. 1206)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, s. 18

Société canadienne des postes (1988), 73 di 66; et 19 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 675)

VIA Rail Canada Inc. (1997), 104 di 67; et 38 CLRBR (2d) 124 (CCRT n° 1206)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 18



Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Association des réalisateurs de Radio-Canada,
complainant,
and
Société Radio-Canada,
respondent,
and
Syndicat des communications de Radio-Canada
(FNC-CNTU),
mis-en-cause.

CITED AS: Société Radio-Canada

Board File: 18850

Decision no. 68
May 3, 2000

Complaint alleging violation of section 94(3)(g) of the
Canada Labour Code, Part I.

Unfair labour practice - Employer prohibitions (94) - Work jurisdiction - Remedies - To achieve more flexibility in assigning tasks, the Société Radio-Canada (SRC) negotiated provisions on hybrid cross-unit job clauses with each of the bargaining agents - Hybrid cross-unit jobs are described as positions involving tasks that belong to other bargaining units - The wording of that provision is the same in all agreements, except the agreement entered into by the SRC and the Syndicat des communications de Radio-Canada (SCRC) - According to the Association des réalisateurs de Radio-Canada (ARRC), certified bargaining agent of the producer unit, the SRC violated section 94(3)(g) in negotiating the "hybrid" provision with the SCRC as it encroaches on its jurisdiction - Complaint granted - In this case, the Board accepts that, because of the employer's need for flexibility, certain encroachments upon the Board's certification orders are needed - The Board will tolerate that certified bargaining agents negotiate with the employer to permit the employees they represent to carry out duties of employees represented by other bargaining agents insofar as this meets the employer's needs and insofar as the other bargaining agents involved give their approval - In this case, the employer violated section 94(3)(g) since it negotiated with the SCRC to permit the employees represented by the SCRC to perform work of

Motifs de décision

Association des réalisateurs de Radio-Canada,
plaignante,
et
Société Radio-Canada,
intimée,
et
Syndicat des communications de Radio-Canada
(FNC-CSN),
mis en cause.

CITÉ: Société Radio-Canada

Dossier du Conseil: 18850

Décision n° 68
le 3 mai 2000

Plainte alléguant violation de l'alinéa 94(3)g) du *Code canadien du travail, Partie I.*

Pratique déloyale de travail - Interdictions de l'employeur (94) - Compétence sur les tâches - Redressement - Afin de conserver plus de souplesse dans la répartition des tâches, la Société Radio-Canada (SRC) a négocié des dispositions concernant les emplois hybrides polyvalents avec chacun des agents négociateurs - Les emplois hybrides polyvalents sont définis comme des postes dont des fonctions relèvent d'autres unités de négociation - Le libellé de cette disposition est le même dans chaque convention sauf dans celle conclue entre la SRC et le Syndicat des communications de Radio-Canada (SCRC) - Selon l'Association des réalisateurs de Radio-Canada (ARRC), agent négociateur accrédité de l'unité des réalisateurs, la SRC aurait enfreint l'alinéa 94(3)g) en négociant la clause «hybride» avec le SCRC puisqu'elle empiète sur sa compétence - La plainte a été agréée - En l'espèce, le Conseil accepte que, pour accorder la souplesse voulue à l'employeur, il est nécessaire d'outrepasser quelque peu les limites des ordonnances d'accréditation du Conseil - Le Conseil tolérera que les agents négociateurs accrédités négocient avec l'employeur pour permettre aux employés qu'ils représentent d'exécuter les tâches des employés représentés par les autres agents négociateurs dans la mesure où cela répond aux besoins de l'employeur et dans la mesure où les autres agents

employees represented by the ARRC beyond the limits of tolerance agreed to by the ARRC - To remedy the situation, the Board deems sufficient to expunge the last part of the definition of "cross-unit multi-skilling" contained in Appendix E of the SRC-SCRC collective agreement to make sure that the definition is equivalent to that negotiated by the SRC and other bargaining agents.

The Board was composed of Messrs. J. Philippe Morneau and Edmund E. Tobin, Vice-Chairs, and Ms. Sarah E. FitzGerald, Member. Hearings were held on October 15 and 16 and on December 11, 1998 in Montréal.

Appearances

Mr. Jean-Pierre Belhumeur, accompanied by Messrs. Richard Jacques and Pascal Rochefort, for the Association des réalisateurs de Radio-Canada; Mr. Pierre Flageole, accompanied by Ms. Huguette Wiseman, for the Société Radio-Canada; and Mr. Yvan Sinotte, for the Syndicat des communications de Radio-Canada.

These reasons for decision were written by Mr. J. Philippe Morneau, Vice-Chair.

I

[1] In its complaint filed on June 18, 1998, the Association des réalisateurs de Radio-Canada (the complainant or ARRC) alleged that the Société Radio-Canada (the respondent or SRC) violated section 94(3)(g) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* by bargaining collectively and entering into a collective agreement with the Syndicat des communications de Radio-Canada (the mis-en-cause or SCRC) in respect of a bargaining unit for which the ARRC is the certified bargaining agent.

[2] Pursuant to the provisions of section 97(3) of the *Code* in effect at the time, the Board could not deal with such a complaint unless ministerial consent was obtained for filing the complaint before the Board. Ministerial consent was given on July 23, 1998 and the Board subsequently dealt with the complaint.

négociateurs en cause donnent leur aval - En l'espèce, l'employeur a enfreint l'alinéa 94(3)g) étant donné qu'il a négocié avec le SCRC pour permettre aux employés représentés par ce dernier d'exécuter les tâches des employés représentés par l'ARRC sans tenir compte des seuils de tolérance acceptés par cette dernière - Afin de remédier à la situation, le Conseil juge suffisant de retrancher la dernière partie de la définition de l'expression «polyvalence inter-unités» contenue dans l'Annexe E de la convention collective conclue par la SRC et le SCRC afin que celle-ci soit équivalente à celle négociée entre la SRC et les autres agents négociateurs.

Le Conseil se composait de M^{es} J. Philippe Morneau et Edmund E. Tobin, Vice-présidents, ainsi que de M^{re} Sarah E. FitzGerald, Membre. Des audiences ont eu lieu les 15 et 16 octobre et le 11 décembre 1998 à Montréal.

Ont comparu

M^e Jean-Pierre Belhumeur, accompagné de MM. Richard Jacques et Pascal Rochefort, pour l'Association des réalisateurs de Radio-Canada; M^e Pierre Flageole, accompagné de M^{me} Huguette Wiseman, pour la Société Radio-Canada; M. Yvan Sinotte, pour le Syndicat des communications de Radio-Canada.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e J. Philippe Morneau, Vice-président.

I

[1] Dans sa plainte déposée le 18 juin 1998, l'Association des réalisateurs de Radio-Canada (la plaignante ou l'ARRC) allègue que la Société Radio-Canada (l'intimée ou la SRC) a enfreint l'alinéa 94(3)g) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*, en négociant collectivement et en concluant une convention collective avec le Syndicat des communications de Radio-Canada (le mis en cause ou le SCRC) relativement à une unité de négociation dont l'ARRC est l'agent négociateur accrédité.

[2] Aux termes des dispositions du paragraphe 97(3) du *Code* en vigueur à l'époque, le Conseil ne pouvait instruire une telle plainte à moins que le Ministre ne consente au dépôt de celle-ci auprès du Conseil. Le Ministre a donné son consentement le 23 juillet 1998, et le Conseil a par la suite instruit la plainte.

II

[3] The background and other facts that gave rise and are material to this complaint are as follows.

[4] Prior to the round of negotiations that gave rise to the instant complaint, the Canada Labour Relations Board had carried out a vast restructuring of the bargaining units at the SRC. This restructuring was carried out in the English and French networks, yielding three bargaining units in the English network and four bargaining units in the French network. Two of the bargaining units at each network are virtually identical, namely, the blue-collar unit and the office workers unit. However, the third unit at the English network, the on-air employee unit, consists of employees who at the French network are included in two other bargaining units, that is, the producer unit represented by the complainant and the on-air personnel unit represented by the SCRC.

[5] Since the restructuring of the English network bargaining units had been completed by the Board before that of the French network, negotiations started earlier at the English network than at the French network. With respect to the issue in this complaint however, much the same occurred at both networks. Even after the restructuring of bargaining units by the Board, marking the disappearance of a large number of bargaining units and thus removing a large number of unit boundaries, the SRC still felt that it needed more flexibility in assigning tasks. It was able to persuade the seven surviving bargaining agents of this need and, to achieve this flexibility, it negotiated provisions on hybrid cross-unit jobs with each of the bargaining agents. In all cases, hybrid cross-unit jobs are defined as positions involving tasks that belong to other bargaining units. As will be seen later, the problem that arises in this case could not arise at the English network, as journalists and producers are in the same bargaining unit and consequently a "journalist-producer" is not a hybrid cross-unit job. It is rather a multi-skilled job within the same bargaining unit.

[6] In each case, the rules negotiated by the parties found their way in an appendix to the applicable collective agreement. The appendices that deal with hybrid cross-unit jobs in each of the three English

II

[3] Les circonstances de la plainte et les autres faits se rapportant à celle-ci sont exposés ci-après.

[4] Avant la ronde de négociations qui a donné lieu à la présente plainte, le Conseil canadien des relations du travail avait procédé à une vaste restructuration des unités de négociation à la SRC, tant au réseau anglais qu'au réseau français. Il en est résulté trois unités de négociation au réseau anglais et quatre unités de négociation au réseau français. Deux des unités de chaque réseau sont à toutes fins utiles identiques, à savoir l'unité des cols bleus et l'unité des employés de bureau. Cependant, la troisième unité du réseau anglais, celle des employés d'antenne, regroupe les employés qui, au réseau français, sont répartis dans deux autres unités de négociation, soit l'unité des réalisateurs représentée par la plaignante et l'unité du personnel d'antenne représentée par le SCRC.

[5] Étant donné que la restructuration des unités de négociation du réseau anglais s'est terminée avant celle du réseau français, des négociations ont eu lieu plus tôt au réseau anglais qu'au réseau français. Toutefois, en ce qui concerne la question en litige, les choses se sont déroulées à peu près de la même façon aux deux réseaux. Même après que le Conseil eut restructuré les unités de négociation, ce qui a entraîné la disparition d'un grand nombre d'unités de négociation et, par conséquent, la suppression d'un grand nombre de barrières entre unités, la SRC a continué de réclamer plus de souplesse dans la répartition des tâches. Elle a réussi à en convaincre les sept agents négociateurs ayant conservé leur accréditation et, pour obtenir cette souplesse, elle a négocié des dispositions relatives aux emplois hybrides polyvalents avec chacun d'eux. Dans tous les cas, les emplois hybrides polyvalents sont définis comme des postes dont des fonctions relèvent d'autres unités de négociation. Comme nous le verrons plus tard, le problème qui se pose en l'espèce ne pouvait pas se poser au réseau anglais parce que les journalistes et les réalisateurs font partie de la même unité de négociation et que le poste de «journaliste-réalisateur» n'est donc pas un emploi hybride polyvalent. C'est plutôt un emploi faisant appel à des compétences multiples dans la même unité de négociation.

[6] Dans chaque cas, les règles négociées par les parties ont été annexées à la convention collective applicable. Les annexes qui traitent des emplois hybrides polyvalents sont les mêmes dans chacune des trois

network collective agreements are identical. At the French network, the appendices, with the exception of the provision that brought about this complaint, are virtually identical to each other as well as to the same at the English network.

[7] The typical clause in these appendices at the French network reads as follows:

The SRC and the ARRC recognize that hybrid cross-unit jobs will be the subject of trials and discussions. ... Although they recognize that it is difficult to say when a job actually becomes a hybrid, they use as their point of reference 40% of the time spent preforming tasks outside of their basic duties.

(Appendix "D" of the collective agreement between SRC and ARRC, December 9, 1996 to December 12, 1998; translation)

[8] For the SRC, obtaining hybrid cross-unit jobs was *sine qua non* to signing a collective agreement and it so advised all bargaining agents. At the French network, since the ARRC had been certified first as part of the Board's restructuring, it was the first with which the SRC negotiated. During negotiations, the SRC advised the ARRC that it intended to obtain the same clause from all bargaining agents in this respect.

[9] However, when the SRC came to its fourth and last negotiations at the French network, with mis-en-cause SCRC, a variation appeared in the language of the appendix. The said clause reads as follows:

Cross-unit multi-skilling enables a full-time employee to perform tasks of jobs included in other bargaining units. Such multi-skilling will be called hybrid when 40% of the time is spent performing the basic duties of a job included in another bargaining unit than the SCRC **or when it involves the tasks of journalists and producers.**

(Appendix "E" of the collective agreement between SRC and SCRC, June 22, 1998 to June 17, 2001; translation; emphasis added)

[10] This variation is what gave rise to the complaint.

III

[11] The *Code* provision in question in this complaint is section 94(3)(g), which reads as follows:

conventions collectives du réseau anglais. Au réseau français, à l'exception de la disposition qui a donné lieu à la présente plainte, les annexes sont essentiellement les mêmes et correspondent en tous points à celles se trouvant dans les conventions collectives du réseau anglais.

[7] Dans les annexes des conventions collectives du réseau français, la clause type est ainsi libellée :

La Société et l'Association des réalisateurs reconnaissent que les emplois hybrides feront l'objet d'expérimentation et de discussion... Bien qu'elles reconnaissent qu'il est difficile de dire à quel moment un emploi devient véritablement hybride, elles se donneront comme point de repère 40% du temps passé à exécuter des tâches hors de leur fonction de base.

(Annexe «D» de la convention collective entre la SRC et l'ARRC, 9 décembre 1996 au 12 décembre 1998)

[8] La SRC faisait de l'obtention d'emplois hybrides polyvalents une condition *sine qua non* de la signature des conventions collectives, ce dont elle a avisé tous les agents négociateurs. Au réseau français, l'ARRC, qui avait été accréditée en premier dans le cadre de la restructuration effectuée par le Conseil, a aussi été la première à négocier avec la SRC. Au cours des négociations, la SRC a avisé l'ARRC qu'elle comptait obtenir la même clause de tous les agents négociateurs à cet égard.

[9] Cependant, lorsque la SRC a négocié la quatrième et dernière convention collective au réseau français, avec le mis en cause, le SCRC, le libellé de l'annexe était différent. La clause en question dit ceci:

La polyvalence inter-unités permet à un employé à temps plein d'exécuter les tâches d'emplois relevant d'autres unités de négociation. Cette polyvalence sera appelée hybride lorsque 40% du temps sera passé à exécuter des fonctions de base d'un emploi relevant d'une autre unité de négociation que le SCRC **ou quand elle comporte les tâches de journaliste et de réalisateur.**

(Annexe «E» de la convention collective entre la SRC et le SCRC, du 22 juin 1998 au 17 juin 2001; c'est nous qui soulignons)

[10] Cette clause est à l'origine de la plainte en l'instance.

III

[11] La disposition du *Code* sur laquelle la plainte est fondée est l'alinéa 94(3)g), qui se lit ainsi:

94.(3) No employer or person acting on behalf of an employer shall

...
(g) bargain collectively for the purpose of entering into a collective agreement or enter into a collective agreement with a trade union in respect of a bargaining unit, if another trade union is the bargaining agent for that bargaining unit.

[12] A parallel provision aimed at preventing trade unions from doing the same thing is contained in section 95(b) of the *Code*. However, it is not brought in question here since the SCRC is only mis-en-cause in respect of the complaint against the SRC and no complaint was made against the SCRC.

IV

[13] Pursuant to section 98(4) of the *Code*, the employer had to prove that it had not violated section 94(3)(g). Consequently, the employer was first to adduce its evidence and to argue the case.

[14] In its submissions, the SRC states that it did not violate section 94(3)(g) because it only negotiated with each bargaining agent in respect of the work to be performed by the employees represented by each of the bargaining agents. Furthermore, it states that it negotiated the opening up of its jurisdiction with each bargaining agent and, since the collective agreement of one bargaining agent is not binding on another bargaining agent, a bargaining agent cannot say that it has lost work at the expense of its bargaining unit. In the employer's view, each bargaining agent is still the exclusive bargaining agent for its own members and, if there are any problems of work assignment, the remedy lies in the grievance procedure under each collective agreement. The employer asks the Board to defer to arbitration and dismiss the complaint.

[15] For the complainant, it is the fact that the definition of a hybrid job is different in the two cases that poses a problem. From its standpoint, the fact that the "gateway" to a hybrid job is different and, in its view, wider in the case of the SRC-SCRC agreement, means that the ARRC's jurisdiction has been breached without its consent and that the employer violated section 94(3)(g) of the *Code*. It is this inequality that makes the definition of a hybrid job different and, therefore, leads to a violation of the *Code*.

94.(3) Il est interdit à tout employeur et à quiconque agit pour son compte:

...
g) de négocier collectivement en vue de conclure une convention collective ou de conclure une telle convention avec un syndicat autre que celui qui est l'agent négociateur de l'unité de négociation en cause.

[12] On trouve à l'alinéa 95b) une disposition parallèle visant à empêcher les syndicats de faire la même chose. Cette disposition n'entre toutefois pas en ligne de compte en l'espèce étant donné que le SCRC est seulement mis en cause dans la plainte contre la SRC et qu'aucune plainte n'a été déposée contre lui.

IV

[13] Aux termes du paragraphe 98(4) du *Code*, il incombe à l'employeur de prouver qu'il n'a pas enfreint l'alinéa 94(3)g). En conséquence, l'employeur a présenté sa preuve et ses arguments en premier.

[14] Dans ses observations, la SRC affirme qu'elle n'a pas enfreint l'alinéa 94(3)g) parce que les négociations avec chaque agent négociateur ont uniquement porté sur les tâches devant être exécutées par les employés représentés par chacun des agents négociateurs. En outre, elle a négocié l'élargissement de la sphère de compétence avec chacun d'eux et, comme la convention collective conclue avec un agent négociateur ne lie pas un autre agent négociateur, un agent ne peut prétendre qu'il a perdu du travail au détriment de son unité de négociation. Selon l'employeur, chaque agent négociateur demeure l'agent négociateur exclusif des membres qu'il représente, et tout problème d'attribution du travail devrait être réglé par voie de la procédure de règlement des griefs prévue dans chaque convention collective. L'employeur demande au Conseil de renvoyer l'affaire à l'arbitrage et de rejeter la plainte.

[15] Pour la plaignante, c'est le fait que la définition d'un poste hybride est différente dans les deux cas qui est le problème. Dans son optique, le fait que la «porte d'entrée» à un poste hybride est différente et, dans son opinion, plus ouverte dans le cas de la convention SRC-SCRC fait qu'on a empiété sur la compétence de l'ARRC sans son consentement et que l'employeur a violé l'alinéa 94(3)g) du *Code*. C'est cette inégalité qui fait que la définition d'un poste hybride n'est pas la même et donne donc lieu à une violation du *Code*.

V

[16] The Board has never had to deal with a complaint under section 94(3)(g) of the *Code*, nor for that matter with a complaint under section 95(b). It has however referred to these sections in two of its decisions with respect to jurisdictional disputes, namely *Eastern Provincial Airways (1963) Limited* (1978), 30 di 82; and [1978] 2 Can LRBR 572 (partial report) (CLRB no. 142), and *Bell Canada* (1982), 50 di 105 (CLRB no. 393). We shall refer to them later.

[17] In principle, as provided by section 36(1)(a) of the *Code*, a certification order by the Board provides the certified bargaining agent with "the exclusive authority to bargain collectively on behalf of the employees in the bargaining unit." In this respect the Board stated:

... In the federal jurisdiction, certification orders have an ongoing function of defining and protecting the exclusive right of the bargaining agent to represent the affected employees for all purposes of collective bargaining. This exclusive right does not diminish after a collective agreement has been entered into or during the period when there is no collective agreement in effect. The collective bargaining regime which is created by the Board's certification process survives until the certification order is revoked by this Board. ...

(*New Brunswick Broadcasting Co. Limited* (1988), 75 di 101 (CLRB no. 711), page 107)

[18] In *Eastern Provincial Airways (1963) Limited*, *supra*, which dealt with a case where bargaining unit employees performed the duties of employees included in another bargaining unit at a different location, the Board stated:

... No doubt it is true that the parties are free to bargain for additional classifications in a situation where there is one union dealing with the employer. Where however there are two or more unions certified, the situation is much more complex. Unions and the employer are not then free to extend their scope of bargaining as they wish. To do so may involve the commission of an unfair labour practice by both the union and the employer. ...

...

The result of these provisions is that the ability to extend the bargaining unit through negotiation is circumscribed by the existence of bargaining rights granted to other trade unions. The parties are not free to negotiate collective agreements extending units which result in encroachment upon other grants of bargaining authority. Of course there will be no such encroachment in cases where prior to the extension of the bargaining rights by voluntary recognition the other bargaining

V

[16] Le Conseil n'a jamais été appelé à trancher une plainte fondée sur l'alinéa 94(3)(g) du *Code*, pas plus d'ailleurs qu'une plainte fondée sur l'alinéa 95b). Il a toutefois fait référence à ces dispositions dans deux décisions qu'il a rendues dans une affaire de conflit de compétence, à savoir *Eastern Provincial Airways (1963) Limited* (1978), 30 di 82; et [1978] 2 Can LRBR 572 (rapport partiel) (CCRT n° 142), et *Bell Canada* (1982), 50 di 105 (CCRT n° 393). Nous y reviendrons plus tard.

[17] En principe, comme il est prévu à l'alinéa 36(1)a) du *Code*, l'ordonnance d'accréditation rendue par le Conseil confère à l'agent négociateur accrédité le «droit exclusif de négocier collectivement au nom des employés de l'unité de négociation représentée». À cet égard, le Conseil a déclaré ce qui suit:

... Au palier fédéral, les ordonnances d'accréditation ont l'effet continu de définir et de protéger le droit exclusif qu'a l'agent négociateur de représenter les employés concernés aux fins de la négociation collective. Ce droit exclusif ne diminue pas après la conclusion d'une convention collective ou au cours de la période où aucune convention collective n'est en vigueur. Le régime de négociation collective qui est créé par le processus d'accréditation du Conseil est maintenu tant que ce dernier n'a pas révoqué l'ordonnance d'accréditation...

(*New Brunswick Broadcasting Co. Limited* (1988), 75 di 101 (CCRT n° 711), page 107)

[18] Dans *Eastern Provincial Airways (1963) Limited*, précitée, où il était question d'employés membres d'une unité de négociation qui exécutaient les tâches des employés membres d'une autre unité de négociation située dans d'autres locaux, le Conseil a déclaré ce qui suit:

... Il est sans doute vrai que les parties sont libres de négocier à l'égard de classifications supplémentaires dans les situations où un seul syndicat traite avec l'employeur. Toutefois, lorsque deux syndicats ou plus sont accrédités, la situation est beaucoup plus complexe. Les syndicats et l'employeur ne sont pas alors libres d'étendre la portée de leurs négociations comme ils le désirent. Sinon, il peut y avoir pratique de travail déloyale de la part du syndicat et de l'employeur...

...

Il résulte de ces dispositions que la possibilité d'étendre l'unité au moyen des négociations est limitée par l'existence de droits de négociation conférés à d'autres syndicats. Les parties ne sont pas libres de négocier les conventions collectives qui étendent des unités lorsqu'il y a empiètement sur l'octroi du pouvoir de négociation accordé à d'autres. Bien sûr, il n'y aura pas un tel empiètement lorsque, avant d'étendre les droits de négociation au moyen de la reconnaissance volontaire, les

rights seemingly entrenched upon have been abandoned or are contemporaneously relinquished.

(pages 90; and 576)

[19] One must be careful in reading *Eastern Provincial Airways*, *supra*, however, since the Board's role with respect to the supervision of the scope of bargaining units was different then. In that decision, the Board seemed to concur with the position adopted by provincial labour boards where it was accepted that the parties extend or limit the scope of a certification order. For example, in Ontario, where the Ontario Labour Relations Board considers a certification order "spent" once the first collective agreement is entered into, one must look to the scope clause of the collective agreement to determine the union's bargaining rights.

[20] This Board has adopted a much different approach. It states that it alone has jurisdiction to determine the appropriate bargaining unit and that once it is so defined, the parties cannot amend it other than by application for review. The Board maintains a supervisory role with respect to certification orders that have a continuous effect and the Board must continue to define the bargaining unit in the course of changes that may occur in the employer's business (see *Bell Canada*, *supra*; *Bell Canada* (1981), 46 di 90; and [1982] 1 Can LRBR 274 (CLRBR no. 355); *Northern-Loram Joint Venture* (1985), 59 di 180; and 9 CLRBR (NS) 218 (CLRBR no. 498); and *Wardair Canada (1975) Ltd.* (1983), 53 di 26; and 2 CLRBR (NS) 129 (CLRBR no. 409)).

[21] At first glance, it appears clear today that a certified bargaining agent that negotiates with an employer to permit employees it represents to perform work of employees included in another bargaining unit represented by a different certified bargaining agent is guilty of encroachment. To what extent should the Board prohibit or tolerate that the parties voluntarily vary the scope of a certificate order?

[22] Certainly, the Board must be very vigilant where the agreed modification **excludes** certain jobs from the scope of the certification order. As the Board stated in *British Columbia Telephone Company* (1977), 22 di 507; [1977] 2 Can LRBR 404; and 77 CLLC 16,108 (CLRBR no. 99):

parties qui possèdent les autres droits de négociation bien admis les ont abandonnés ou y ont renoncé au même moment.

(pages 90; et 576)

[19] Il faut cependant interpréter avec prudence cette affaire car, à l'époque, le Conseil n'exerçait pas le rôle qu'il exerce aujourd'hui en ce qui concerne la supervision de la portée des unités de négociation. Dans cette affaire, le Conseil semble avoir adopté la position des commissions provinciales des relations du travail, qui acceptaient que les parties étendent ou limitent la portée d'une ordonnance d'accréditation. Par exemple, la Commission des relations du travail de l'Ontario estime qu'une ordonnance d'accréditation devient «périmée» une fois que la première convention collective est conclue; il faut alors se reporter à la clause sur la portée de la convention collective pour déterminer les droits de négociation du syndicat.

[20] Le présent Conseil a adopté un point de vue très différent. Il affirme que lui seul a compétence pour déterminer l'unité de négociation habile à négocier et, une fois cette unité définie, les parties ne peuvent la modifier qu'en présentant une demande de révision. Le Conseil conserve son rôle de superviseur en ce qui a trait aux ordonnances d'accréditation toujours en vigueur, et il doit continuer de définir l'unité de négociation quand des changements se produisent dans l'entreprise de l'employeur (voir *Bell Canada*, précitée; *Bell Canada* (1981), 46 di 90; et [1982] 1 Can LRBR 274 (CCRT n° 355); *Northern-Loram Joint Venture* (1985), 59 di 180; et 9 CLRBR (NS) 218 (CCRT n° 498); et *Wardair Canada (1975) Ltée* (1983), 53 di 26; et 2 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 409)).

[21] À prime abord, il semble manifeste aujourd'hui qu'un agent négociateur accrédité qui négocie avec un employeur pour permettre aux employés qu'il représente d'exécuter les tâches des employés membres d'une autre unité de négociation représentée par un autre agent négociateur accrédité est coupable d'empiètement. Dans quelle mesure le Conseil devrait-il interdire aux parties de modifier de leur propre chef la portée d'une ordonnance d'accréditation ou tolérer cette situation?

[22] Le Conseil doit certainement être très vigilant lorsque la modification convenue **exclut** certains postes de la portée de l'ordonnance d'accréditation. Comme le Conseil l'a déclaré dans *British Columbia Telephone Company* (1977), 22 di 507; [1977] 2 Can LRBR 404; et 77 CLLC 16,108 (CCRT n° 99):

A more serious problem arises if the employer and the certified bargaining agent deliberately enter into a collective agreement which is expressly made applicable to a bargaining unit which is smaller than that described in the certification order. In such a situation, employees included in a bargaining unit for which a trade union has been certified by the Board are effectively deprived of the benefits of the collective agreement and of their right to be represented by the bargaining agent in collective bargaining with their employer. ...

(pages 522; 417; and 666)

[23] On the other hand, where the parties are broadening the scope of the certification order, the consequences are different: no employees are deprived of their right to be represented by a bargaining agent. However, some may lose the **bargaining agent of their choice** upon moving from one unit to the other. Where the broadening encroaches upon the scope of other certified bargaining units, jurisdictional disputes are very likely to occur.

[24] It may well be that the only safe and certain way for an employer and a bargaining agent to vary the scope of a certification order is a section 18 application for review to the Board.

[25] However, in these days of extremely rapidly changing work places, the Board will tolerate parties' voluntary variations of certification orders where some preconditions are met. Surely, one such precondition where the variation encroaches upon other grants of bargaining authority is a contemporary relinquishment or permission by the other bargaining agent.

VI

[26] In the instant case, the Board, as all the certified bargaining agents have done, accepts that, because of the employer's needs for flexibility, certain encroachments upon the Board's certification orders are needed. Thus, the Board will tolerate that the certified bargaining agents negotiate with the employer to permit the employees they represent to carry out the functions of employees represented by other bargaining agents insofar as this meets the employer's needs and insofar as such encroachment is approved by the other bargaining agents involved.

Le problème est plus grave lorsque l'employeur et l'agent négociateur concluent délibérément une convention collective qui vise expressément une unité de négociation moins nombreuse que celle décrite dans l'ordonnance d'accréditation. Dans un tel cas, les employés membres de l'unité de négociation à l'égard de laquelle le syndicat a été accrédité par le Conseil sont vraiment privés des avantages de la convention collective et de leur droit d'être représentés par l'agent négociateur aux fins des négociations collectives avec leur employeur...

(pages 522; 417; et 666)

[23] Par contre, lorsque les parties élargissent la portée de l'ordonnance d'accréditation, les conséquences sont différentes: aucun employé n'est privé de son droit d'être représenté par un agent négociateur. Cependant, certains peuvent perdre l'**agent négociateur de leur choix** en changeant d'unité. Lorsque l'élargissement empiète sur la portée des autres unités de négociation accréditées, il y aura probablement conflit de compétence.

[24] Il se peut fort bien que le seul moyen absolument sûr dont disposent un employeur et un agent négociateur pour modifier la portée d'une ordonnance d'accréditation soit le dépôt auprès du Conseil d'une demande de révision fondée sur l'article 18.

[25] Toutefois, à une époque où les lieux de travail changent de façon extrêmement rapide, le Conseil tolérera que les parties modifient les ordonnances d'accréditation de leur propre chef si elles respectent certaines conditions préalables. Très certainement, lorsque la modification empiète sur les pouvoirs de négociation octroyés à un autre agent, il faudra que l'agent négociateur abandonne ses droits ou en autorise l'utilisation, au même moment.

VI

[26] En l'espèce le Conseil, tel que l'ont fait tous les agents négociateurs accrédités, accepte que, pour accorder la souplesse voulue à l'employeur, il est nécessaire d'outrepasser quelque peu les limites des ordonnances d'accréditation du Conseil. Ainsi, le Conseil tolérera que les agents négociateurs accrédités négocient avec l'employeur pour permettre aux employés qu'ils représentent d'exécuter les tâches des employés représentés par les autres agents négociateurs dans la mesure où cela répond aux besoins de l'employeur et dans la mesure où les autres agents négociateurs en cause donnent leur aval.

[27] Here the ARRC agreed to let the employees represented by the other bargaining agents carry out the duties of the employees it represents just as the employees it represents could carry out the duties of the employees represented by the other bargaining agents, on the understanding with the employer that there would be parity. Thus, the Board finds that the encroachment negotiated by the employer with the SCRC went beyond the limits agreed to by the ARRC since, in respect of journalist-producer work, there is no parity. There is therefore a real risk of a substantial amount of producer work being done by journalists, thereby depleting the ARRC bargaining unit without equally depleting the SCRC bargaining unit to the advantage of the ARRC.

[28] There has therefore been a violation of section 94(3)(g) of the *Code* since the SRC negotiated with the SCRC to permit employees represented by the SCRC to perform work of employees represented by the ARRC beyond the limits of tolerance agreed to by the ARRC.

VII

[29] The ARRC asked the Board to declare "Appendix E" of the SRC-SCRC collective agreement null and void. In the circumstance of this case, the Board deems it sufficient to remedy the violation of the *Code* by expunging the last part of the definition of cross-unit multi-skilling contained therein.

[30] Consequently, the Board declares that the expression "when it involves the tasks of journalists and producers" is null and void and that Appendix E of the SRC-SCRC collective agreement must be read without regard to this expression.

CASES CITED

Bell Canada (1981), 46 di 90; and [1982] 1 Can LRBR 274 (CLRb no. 355)

Bell Canada (1982), 50 di 105 (CLRb no. 393)

British Columbia Telephone Company (1977), 22 di 507; [1977] 2 Can LRBR 404; and 77 CLLC 16,108 (CLRb no. 99)

[27] En l'espèce, l'ARRC a accepté que les employés représentés par les autres agents négociateurs exécutent les tâches des employés qu'elle représente tout comme ces derniers peuvent effectuer les tâches des employés représentés par les autres agents négociateurs, étant entendu avec l'employeur qu'il y aurait parité. Par conséquent, le Conseil conclut que l'empiètement négocié par l'employeur avec le SCRC ne respecte pas les limites convenues par l'ARRC étant donné que, en ce qui concerne les tâches exécutées par les «journalistes-réalisateurs», il n'y a pas de parité. Donc, il est tout à fait probable qu'une partie importante des tâches des réalisateurs en vienne à être effectuée par les «journalistes», ce qui aurait pour effet de priver l'unité de négociation de l'ARRC d'une partie de ses tâches sans contrepartie équivalente de la part de l'unité de négociation du SCRC.

[28] L'employeur a donc enfreint l'alinéa 94(3)g) du *Code* étant donné qu'il a négocié avec le SCRC pour permettre aux employés représentés par ce dernier d'exécuter les tâches des employés représentés par l'ARRC sans tenir compte des seuils de tolérance acceptés par cette dernière.

VII

[29] L'ARRC demande au Conseil de déclarer l'«Annexe E» de la convention collective conclue par la SRC et le SCRC nulle et sans effet. Toutefois, dans les circonstances de la présente affaire, le Conseil juge suffisant de remédier à la situation en retranchant la dernière partie de la définition de l'expression «polyvalence inter-unités» contenue dans cette annexe.

[30] En conséquence, le Conseil déclare que l'expression «ou quand elle comporte les tâches de journaliste et de réalisateur» est nulle et sans effet et que l'Annexe E de la convention collective conclue par la SRC et le SCRC doit être lue en faisant abstraction de cette expression.

AFFAIRES CITÉES

Bell Canada (1981), 46 di 90; et [1982] 1 Can LRBR 274 (CCRT n° 355)

Bell Canada (1982), 50 di 105 (CCRT n° 393)

British Columbia Telephone Company (1977), 22 di 507; [1977] 2 Can LRBR 404; et 77 CLLC 16,108 (CCRT n° 99)

Eastern Provincial Airways (1963) Limited (1978), 30 di 82; and [1978] 2 Can LRBR 572 (partial report) (CLRB no. 142)

New Brunswick Broadcasting Co. Limited (1988), 75 di 101 (CLRB no. 711)

Northern-Loram Joint Venture (1985), 59 di 180; and 9 CLRBR (NS) 218 (CLRB no. 498)

Wardair Canada (1975) Ltd. (1983), 53 di 26; and 2 CLRBR (NS) 129 (CLRB no. 409)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 18; 36(1)(a); 94(3)(g); 95(b); 97(3); 98(4)

Eastern Provincial Airways (1963) Limited (1978), 30 di 82; et [1978] 2 Can LRBR 572 (rapport partiel) (CCRT n° 142)

New Brunswick Broadcasting Co. Limited (1988), 75 di 101 (CCRT n° 711)

Northern-Loram Joint Venture (1985), 59 di 180; et 9 CLRBR (NS) 218 (CCRT n° 498)

Wardair Canada 1975 Ltée (1983), 53 di 26; et 2 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 409)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 18; 36(1)a); 94(3)g); 95b); 97(3); 98(4)



Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Canadian Union of Public Employees, Airline Division (CUPE),
complainant,
and
Royal Aviation Inc.,
respondent,
and
Royal Aviation Employees' Association (RAEA),
Teamsters Locals 31, 938 and 1999,
interested parties.

Board File: 18776-C

Royal Aviation Employees' Association (RAEA),
applicant,
and
Royal Aviation Inc.,
employer,
and
Canadian Union of Public Employees, Airline Division (CUPE), Teamsters Locals 31, 938 and 1999,
interested parties.

Board File: 18822-C

Royal Aviation Employees' Association (RAEA),
complainant,
and
Royal Aviation Inc.,
respondent,
and
Teamsters Locals 31, 938 and 1999,
interested parties.

Board File: 18862-C

Canadian Union of Public Employees, Airline Division (CUPE),
applicant,
and
Royal Aviation Inc.,
employer.

Motifs de décision

Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien (SCFP),
plaignant,
et
Royal Aviation Inc.,
intimée,
et
Royal Aviation Employees' Association (RAEA)
ainsi que sections locales 31, 938 et 1999 des Teamsters,
parties intéressées.

Dossier du Conseil: 18776-C

Royal Aviation Employees' Association (RAEA),
requérante,
et
Royal Aviation Inc.,
employeur,
et
Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien (SCFP), ainsi que sections locales 31, 938 et 1999 des Teamsters,
parties intéressées.

Dossier du Conseil: 18822-C

Royal Aviation Employees' Association (RAEA),
plaignante,
et
Royal Aviation Inc.,
intimée,
et
Sections locales 31, 938 et 1999 des Teamsters,
parties intéressées.

Dossier du Conseil: 18862-C

Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien (SCFP),
requérant,
et
Royal Aviation Inc.,
employeur.

CITED AS: Royal Aviation Inc.

Board File: 18990-C

Decision no. 69

May 4, 2000

Bargaining unit - Appropriateness - Community of interest - Management functions - Practice and procedure - Two unions separately sought certification for a bargaining unit comprised of all cabin personnel of the employer - Employer proposed two separate bargaining units, one for flight attendants and one for in-flight directors - Employer argued that in-flight directors perform supervisory duties and should form part of a separate unit - Board determines that a single bargaining unit for all cabin personnel is appropriate - Flight attendants and in-flight directors have similar working conditions and similar duties and qualifications that point to the two groups sharing a community of interest - Board of the view that in-flight directors' nominal supervisory role is not sufficiently compelling to warrant exclusion from the larger bargaining unit - Board's policy is not to endorse smaller units unless persuaded there are valid reasons to do so.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, sitting as a single panel member on March 14, 2000, pursuant to the transitional provisions set out in *An Act to Amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporations and Labour Unions Returns Act and to make consequential amendments to other Acts*, S.C. 1998, c. 26.

Appearances

Mr. Michael A. Church, for the Canadian Union of Public Employees, Airline Division;
Mr. Luc Beaulieu, for Royal Aviation Inc.;
Mr. Ernest D. Coetzee, for the Royal Aviation Employees' Association;
Mr. Gino Castiglio, for the International Brotherhood of Teamsters.

I - The Application

[1] This matter stems from two applications for certification filed under section 24(1) by the Royal Aviation Employees' Association (RAEA) and the Canadian Union of Public Employees, Airline Division

CITÉ: Royal Aviation Inc.

Dossier du Conseil: 18990-C

Décision n° 69

le 4 mai 2000

Unité de négociation - Habileté à négocier - Communauté d'intérêts - Fonctions de gestion - Pratique et procédure - Deux syndicats ont demandé à être accrédités à l'égard d'une unité de négociation comprenant tout le personnel de cabine de l'employeur - L'employeur pour sa part propose deux unités de négociation distinctes, l'une comprenant les agents de bord et l'autre les directeurs de vol - L'employeur prétend que les directeurs de vol exercent des fonctions de supervision et devraient former une unité distincte - Le Conseil juge qu'une seule unité composée de tout le personnel de cabine est habile à négocier - Les conditions de travail, tâches et qualités semblables des agents de bord et des directeurs de vol indiquent que les deux groupes partagent les mêmes intérêts - Selon le Conseil, le rôle de supervision nominal des directeurs de vol ne suffit pas pour justifier leur exclusion d'une grande unité - Le Conseil n'a pas pour politique de favoriser des unités plus petites à moins d'être convaincu qu'il existe de bonnes raisons pour ce faire.

Le Conseil se composait de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, qui a été nommée le 14 mars 2000 pour instruire l'affaire, en application des dispositions transitoires de la *Loi modifiant le Code canadien du travail (partie I), la Loi sur les déclarations des personnes morales et des syndicats et d'autres lois en conséquence*, L.C. 1998, ch. 26.

Ont comparu

M^e Michael A. Church, pour le Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien;
M^e Luc Beaulieu, pour Royal Aviation Inc.;
M^e Ernest D. Coetzee, pour la Royal Aviation Employees' Association;
M^e Gino Castiglio, pour la Fraternité internationale des teamsters.

I - La demande

[1] La présente affaire découle de deux demandes d'accréditation présentées en vertu du paragraphe 24(1) par la Royal Aviation Employees' Association (RAEA) et le Syndicat canadien de la fonction publique,

(CUPE). A vote was ordered and a mail vote was conducted. The Board advised the parties on April 28, 2000 that it would issue its decision on the determination of the appropriate bargaining unit prior to the counting of the ballots on May 5, 2000.

II - Matter Determined Without an Oral Hearing

[2] At a meeting with the parties on April 28, 2000, the Board determined that it would render its decision on the determination of the appropriate bargaining unit without holding an oral hearing, as is permitted under section 16.1 of the *Canada Labour Code*. (See also *Alberta Wheat Pool* (1991), 86 di 172 (CLRB no. 907), overturned on a different issue in *Alberta Wheat Pool v. Canada Labour Relations Board and Grain Services Union (C.L.C.)* (1993), 157 N.R. 91; and 93 CLLC 14,051 (F.C.A.), which confirms that the appropriateness of the bargaining unit is an issue that need not be determined by formal hearing and can be adequately addressed by written submissions of the parties.) The Board is of the view that, in this case, the investigating officer's report, the documents filed, the parties' submissions and other Board precedents relating to the airline industry are sufficient to render a decision without holding an oral hearing.

[3] The Board based its decision on the fact that the complaint was filed some two years ago, that the parties have filed and were provided the opportunity to make extensive submissions over that period of time, and finally that sections 9(d) and 11(d) of the Regulations provide that parties must include full particulars of the facts and grounds in support of their respective positions. Moreover, the Board also provided, at the employer's request, a last opportunity within a limited time frame to make final submissions before the present ruling. The Board has now received and considered all of the submissions.

III - History of Events

[4] On June 18, 1998, RAEA applied for certification for a single bargaining unit comprising "all employees of the Employer employed as Flight Attendants and Flight Directors."

[5] On July 13, 1998, in response, the employer, Royal Aviation Inc. (Royal), proposed two separate bargaining units described as follows: "all of Royal

division du transport aérien (SCFP). Un scrutin de représentation a été ordonné et le scrutin a été tenu par la poste. Le 28 avril 2000, le Conseil informe les parties qu'il rendra sa décision au sujet de l'unité de négociation habile à négocier avant le dépouillement des bulletins de vote le 5 mai 2000.

II - Affaire tranchée sans tenir d'audience publique

[2] À l'occasion d'une réunion avec les parties le 28 avril 2000, le Conseil décide de rendre sa décision au sujet de l'unité habile à négocier sans tenir d'audience publique, aux termes de l'article 16.1 du *Code canadien du travail*. (Voir également *Alberta Wheat Pool* (1991), 86 di 172 (CCRT n° 907), infirmée au sujet d'une question différente dans *Alberta Wheat Pool v. Canada Labour Relations Board and Grain Services Union (C.L.C.)* (1993), 157 N.R. 91; et 93 CLLC 14,051 (C.A.F., n° A-1271-91), qui confirme que l'habileté à négocier est une question qui n'a pas besoin d'être tranchée lors d'une audience, mais peut être tranchée adéquatement en examinant les observations écrites des parties.) Le Conseil est d'avis qu'en l'espèce le rapport de l'agent enquêteur, les documents déposés, les observations des parties et les autres précédents du Conseil se rapportant au secteur du transport aérien suffisent pour rendre une décision sans tenir d'audience publique.

[3] Le Conseil fonde sa décision sur le fait que la plainte a été déposée il y a environ deux ans, que les parties ont eu la possibilité de soumettre des observations détaillées au cours de la période écoulée et qu'ils l'ont fait et, finalement, qu'aux termes des alinéas 9d) et 11d) du Règlement les parties doivent fournir un exposé détaillé des faits et des motifs à l'appui de leurs positions respectives. De plus, à la demande de l'employeur, le Conseil accorde une dernière chance de soumettre des observations finales dans un délai limité, avant de rendre la présente décision. Le Conseil a maintenant reçu et examiné toutes les observations.

III - Historique

[4] Le 18 juin 1998, la RAEA demande l'accréditation d'une unité de négociation comprenant «tous les employés de l'employeur travaillant comme agents de bord et directeurs de vol».

[5] Le 13 juillet 1998, dans sa réponse, l'employeur, Royal Aviation Inc. (Royal), propose deux unités de négociation distinctes décrites de la façon suivante:

Aviation Inc.'s Flight Attendants, excluding all higher-ranking employees" and "all of Royal Aviation Inc.'s Flight Directors excluding all higher-ranking employees." Royal does not oppose the inclusion of seasonal employees in the bargaining unit. However, it submits that two units are required because flight attendants and in-flight directors do not share a common interest and because the Board has previously certified a unit comprised solely of flight attendants in file 555-3908.

[6] On July 23, 1998, Royal submitted organization charts and an employee list as required for applications of this nature.

[7] On September 25, 1998, CUPE applied for certification for a single bargaining unit comprising "all cabin personnel employed by Royal Aviation Inc. excluding instructors, supervisors and those above the rank of instructors and supervisors."

[8] On October 15, 1998, Royal responded to CUPE's application for certification by reiterating its position that two bargaining units were appropriate.

[9] On October 22, 1998, CUPE filed submissions regarding the appropriate bargaining unit description and citing a number of examples of previous Board decisions of single bargaining units in the airline industry consisting of all cabin personnel.

[10] On November 12, 1998, Royal filed submissions regarding the proposed scope of the bargaining unit.

[11] On November 30, 1998, CUPE responded to Royal's submissions and RAEA also responded to confirm that it maintained its position that one bargaining unit, as set out in its original application for certification, was appropriate.

[12] On May 4, 1999, the Board issued a decision in *Royal Aviation Inc.*, May 4, 1999 (CIRB LD 65), dismissing CUPE's preliminary motion on the inadmissibility of RAEA's application for certification.

[13] On June 1, 1999, Royal made a motion to the Board requesting that a representation vote be held in

«tous les agents de bord de Royal Aviation Inc., à l'exclusion de tous les employés de rang supérieur auxdits agents de bord» et «tous les directeurs de vol de Royal Aviation Inc., à l'exclusion de tous les employés de rang supérieur auxdits directeurs de vol». Royal ne s'oppose pas à l'inclusion des employés saisonniers dans l'unité de négociation. Il juge toutefois nécessaire la création de deux unités de négociation parce que les agents de bord et les directeurs de vol ne partagent pas les mêmes intérêts et parce que le Conseil a déjà accredité une unité composée uniquement des agents de bord dans le dossier 555-3908.

[6] Le 23 juillet 1998, Royal soumet des organigrammes et une liste des employés pour respecter les exigences applicables aux demandes de cette nature.

[7] Le 25 septembre 1998, le SCFP demande l'accréditation d'une unité de négociation comprenant «tout le personnel de cabine employé par Royal Aviation Inc. à l'exclusion des instructeurs, des superviseurs et des employés de rang supérieur».

[8] Le 15 octobre 1998, en réponse à la demande d'accréditation du SCFP, Royal réitère qu'il juge nécessaire la création de deux unités de négociation.

[9] Le 22 octobre 1998, le SCFP soumet des observations concernant l'unité habile à négocier et fait référence à certaines décisions antérieures du Conseil où il est question d'unités de négociation englobant tout le personnel de cabine dans le secteur du transport aérien.

[10] Le 12 novembre 1998, Royal soumet des observations concernant la portée proposée de l'unité de négociation.

[11] Le 30 novembre 1998, le SCFP répond aux observations de Royal. Pour sa part, la RAEA maintient sa position selon laquelle l'unité de négociation correspondant à celle décrite dans sa demande initiale d'accréditation est appropriée.

[12] Le 4 mai 1999, le Conseil rend *Royal Aviation Inc.*, 4 mai 1999 (CCRI LD 65), dans laquelle il rejette la requête préliminaire du SCFP concernant l'inadmissibilité de la demande d'accréditation de la RAEA.

[13] Le 1^{er} juin 1999, Royal demande au Conseil d'ordonner la tenue d'un scrutin de représentation au

respect of the two competing applications for certification filed by RAEA and CUPE. On July 20, 1999, the Board granted the motion and ordered that a representation vote be held pursuant to section 16(i) (see *Royal Aviation Inc.*, July 20, 1999 (CIRB LD 99)). The vote was then conducted and the ballots were counted on October 1, 1999. Following a series of events, Royal brought a motion, supported by the Teamsters, to declare that the Board-ordered representation vote was invalid because it violated section 30(2) of the *Code* by not including a “no-union” option. CUPE opposed this motion on the basis of untimeliness and an abuse of process.

[14] On October 15, 1999, CUPE filed further submissions drawing the Board’s attention to its July 1999 order to include all cabin personnel in the certification of Cathay Pacific Airways Limited.

[15] In an oral decision of October 21, 1999, the former panel ruled that the lack of “no-union” option on the ballot was an irregularity in the voting procedure under section 30(2), as this was the first vote in respect of a unit of previously unrepresented employees, and invited the parties to apply for reconsideration of that decision if they contested this ruling.

[16] On January 14, 2000, a reconsideration panel held that it was within the original panel’s jurisdiction to conclude that section 30(2) was a mandatory requirement of the *Code* on the basis of *Uranerz Exploration and Mining Limited v. Canada Labour Relations Board et al.*, [1980] 1 F.C. 312. The reconsideration panel declared that a new vote be conducted forthwith in a manner consistent with the provisions of the *Code* (see *Royal Aviation Inc.*, January 14, 2000 (CIRB LD 172)).

[17] On February 8, 2000, the Board determined that RAEA was not dominated by the employer in a manner that impaired its fitness to represent the employees covered by RAEA’s application for certification (see *Royal Aviation Inc.*, [2000] CIRB no. 52).

[18] The Board-ordered vote was held between February 22 and March 31, 2000. In view of the

sujet de deux demandes concurrentes d’accréditation présentées par la RAEA et le SCFP. Le 20 juillet 1999, le Conseil fait droit à la demande et ordonne la tenue d’un scrutin de représentation conformément à l’alinéa 16i) du *Code* (voir *Royal Aviation Inc.*, 20 juillet 1999 (CCRI LD 99)). Le scrutin a lieu et les bulletins de vote sont dépouillés le 1^{er} octobre 1999. À la suite d’une série d’incidents, Royal, appuyé par les Teamsters, demande au Conseil de déclarer invalide le scrutin de représentation qu’il a ordonné parce que celui-ci contrevient au paragraphe 30(2) du *Code* du fait que n’a pas été offerte aux employés l’option de ne pas être représentés par les syndicats en cause. Le SCFP s’oppose à la demande pour le motif qu’elle est hors délai et qu’il y a abus de procédure.

[14] Le 15 octobre 1999, le SCFP soumet d’autres observations dans lesquelles elle fait état de la décision du Conseil de juillet 1999 d’inclure tout le personnel de cabine dans l’accréditation à l’égard de Cathay Pacific Airways Limited.

[15] Dans une décision orale rendue le 21 octobre 1999, l’ancien banc statue que le fait de ne pas inclure l’option de non-représentation syndicale sur les bulletins de vote constitue un vice de forme dans le déroulement du scrutin en contravention du paragraphe 30(2), puisqu’il s’agissait du premier scrutin relativement à une unité d’employés non représentés auparavant. Il invite les parties à demander le réexamen advenant qu’elles contestent cette décision.

[16] Le 14 janvier 2000, un banc de révision du Conseil statue que le banc initial est habilité à conclure que les dispositions du paragraphe 30(2) du *Code* doivent obligatoirement s’appliquer, en se fondant sur *Uranerz Exploration and Mining Limited c. Conseil canadien des relations du travail et autres*, [1980] 1 C.F. 312. Le banc de révision ordonne la tenue immédiate d’un nouveau scrutin respectant les dispositions du *Code* (*Royal Aviation Inc.*, 14 janvier 2000 (CCRI LD 172)).

[17] Le 8 février 2000, le Conseil juge que la RAEA n’est pas dominée par l’employeur au point de compromettre son habileté à représenter les employés visés par sa demande d’accréditation (*Royal Aviation Inc.*, [2000] CCRI n° 52).

[18] Le scrutin ordonné par le Conseil se déroule entre le 22 février et le 31 mars 2000. Compte tenu du litige

present dispute, the ballots of the flight attendants and in-flight directors were segregated and the ballot boxes sealed pending the Board's decision on the definition of the bargaining unit.

[19] Although RAEA and Royal argued that the ballots should be counted prior to the Board's determination of the appropriate bargaining unit, the present panel decided at its meeting with the parties on April 28, 2000 that it would render its decision on the appropriate bargaining unit prior to the counting of the ballots on May 5, 2000.

IV - Parties' Arguments

[20] CUPE submits that it represents approximately 10,000 employees working for various airlines in the cabin personnel function of the airline industry in Canada and that Royal operates aircraft, routes and air crews similar to those of other airlines in Canada. CUPE cites such examples as Air Canada, whose cabin personnel includes flight service directors, pursers, in-charges and flight attendants; Canadian Airlines International, whose cabin personnel includes customer service director, and at the previous airlines, the in-charge classifications; Air Transat, Bradley Airline Services Limited (carrying on business as First Air), and such regional airlines as Air Ontario and Air Nova, all of which include all cabin personnel in a single unit.

[21] CUPE further states that in-flight directors at Royal often come from the ranks of flight attendants and that when in-flight directors are unavailable, flight attendants are often upgraded to fill this position. It appears that many flight attendants hold temporary assignments as in-flight directors. CUPE relies on the Board's most recent order 7618-U involving Cathay Pacific Airways Limited as being consistent with Board jurisprudence regarding the appropriate scope of the bargaining unit in general and the airline industry in particular.

[22] CUPE distinguishes the Board's decision in file 555-3908 on the basis that CUPE only applied for a bargaining unit of flight attendants. Consequently, the Board's decision was entirely appropriate in the circumstances.

en l'espèce, les bulletins de vote des agents de bord et des directeurs de vol sont mis de côté et les boîtes de scrutin sont scellées en attendant la décision du Conseil concernant l'unité habile à négocier.

[19] Même si la RAEA et Royal soutiennent que les bulletins de vote doivent être dépouillés avant que le Conseil ne rende sa décision concernant l'unité habile à négocier, le Conseil détermine, lors de la réunion avec les parties le 28 avril 2000, qu'il rendra sa décision concernant l'unité habile à négocier avant le dépouillement des bulletins de vote le 5 mai 2000.

IV - Arguments des parties

[20] Le SCFP affirme qu'il représente environ 10 000 employés travaillant comme personnel de cabine pour diverses compagnies aériennes au Canada et que Royal exploite des aéronefs, des réseaux et des équipages semblables à ceux des autres compagnies aériennes au Canada. Le SCFP cite à titre d'exemple Air Canada, dont le personnel de cabine inclut les directeurs de vol, les commissaires de bord, les chefs de cabine et les agents de bord; Les Lignes aériennes Canadien International, dont le personnel de cabine englobe le poste de directeur du service à la clientèle, ainsi que les divers postes d'encadrement; Air Transat, Bradley Airline Services Limited (exploitée sous la raison sociale First Air) et des transporteurs régionaux comme Air Ontario et Air Nova, dont la totalité du personnel de cabine constitue une seule unité de négociation.

[21] Le SCFP soutient par ailleurs que les directeurs de vol chez Royal sont souvent issus des rangs des agents de bord et que ces derniers sont souvent appelés à exercer les fonctions du directeur de vol quand aucun titulaire n'est disponible. Il semble que de nombreux agents de bord occupent de façon temporaire des postes de directeur de vol. Le SCFP fait valoir que l'ordonnance n° 7618 récemment rendue par le Conseil et mettant en cause Cathay Pacific Airways Limited est compatible avec la jurisprudence du Conseil concernant la détermination de la portée de l'unité habile à négocier dans l'ensemble et dans le secteur du transport aérien en particulier.

[22] Le SCFP fait une distinction avec la décision dans le dossier 555-3908 du Conseil en ce sens qu'il a uniquement demandé l'accréditation d'une unité d'agents de bord. Par conséquent, la décision du Conseil est tout à fait indiquée dans les circonstances.

[23] In support of its position that two bargaining units are appropriate, Royal sets forth the following arguments:

- . in an application filed in 1995, CUPE applied for certification for a bargaining unit that excluded in-flight directors;
- . between CUPE's first and second (present) application, labour relations for both groups have been conducted separately;
- . two distinct groups of employees with different representatives have been operating separately until now;
- . two "agreements" have been concluded with these groups of employees and have been filed in support of other complaints yet to be determined by the Board;
- . in previous Board proceedings, two employees were called upon to describe the activities of these two committees and their separate labour relations.

[24] Royal relies on separate and detailed job descriptions for in-flight directors (dated June 6, 1999) and flight attendants (dated September 30, 1996) that were filed with its final submissions and are reviewed later in this decision.

[25] Royal further relies on the facts put into evidence in two previous decisions of the Board: *Pacific Western Airlines Ltd.* (1983), 52 di 56 (CLRB no. 416); and *Wardair Canada (1975) Ltd.* (1983), 53 di 26; and 2 CLRBR (NS) 129 (CLRB no. 409), as being similar, if not identical to the situation at Royal.

V - The Law

[26] It is well established that the Board has exclusive jurisdiction to determine the appropriate bargaining unit in any given case. When determining the appropriate bargaining unit, it is not required to determine the ideal unit, or even the most appropriate unit, but only **an appropriate unit**: see *National Bank of Canada* (1985), 58 di 94; 11 CLRBR (NS) 257; and 86 CLLC 16,032 (partial report) (CLRB no. 542).

[27] In making such a determination, the Board will weigh and consider a number of factors, including the following: community of interest; viability of the unit;

[23] À l'appui de sa position selon laquelle il y a lieu de créer deux unités de négociation, Royal fait valoir les arguments suivants:

- . dans une demande présentée en 1995, le SCFP demande l'accréditation d'une unité de négociation qui exclut les directeurs de vol;
- . entre la première et la deuxième (actuelle) demande du SCFP, les relations de travail se sont déroulées séparément pour les deux groupes;
- . à ce jour, il y a deux groupes distincts ayant chacun leurs représentants;
- . deux «conventions» ont été conclues avec ces groupes d'employés et elles ont été déposées à l'appui des autres plaintes que le Conseil n'a pas encore tranchées;
- . au cours des audiences antérieures du Conseil, deux employés ont été appelés à décrire les activités de ces deux comités et leurs relations du travail distinctes.

[24] Royal s'appuie sur les descriptions de travail distinctes et détaillées des directeurs de vol (datées du 6 juin 1999) et des agents de bord (datées du 30 septembre 1996), qu'il a déposées en même temps que ses dernières observations, lesquelles sont examinées plus loin dans la présente décision.

[25] Royal s'appuie par ailleurs sur les faits soumis en preuve dans deux affaires déjà tranchées par le Conseil: *Pacific Western Airlines Ltd.* (1983), 52 di 56 (CCRT n° 416); et *Wardair Canada (1975) Ltée* (1983), 53 di 26; et 2 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 409), qui, fait-il valoir, sont semblables, sinon identiques à la situation chez Royal.

V - Droit

[26] Il est bien établi que le Conseil a la compétence absolue pour déterminer l'unité habile à négocier dans tous les cas. Cependant, il n'est pas tenu de déterminer l'unité idéale, ou même la plus habile, mais bien **une unité habile à négocier**: voir *Banque Nationale du Canada* (1985), 58 di 94; 11 CLRBR (NS) 257; et 86 CLLC 16,032 (rapport partiel) (CCRT n° 542).

[27] En faisant une telle détermination, le Conseil évaluera et examinera un certain nombre de facteurs, notamment: la communauté d'intérêts; la viabilité de

employee wishes; industry practice or pattern; the organizational structure of the employer; and the Board's general preference for broader-based bargaining units, for reasons such as administrative efficiency and convenience in bargaining, lateral mobility of employees, common framework of employment conditions and industrial stability: see *AirBC Limited* (1990), 81 di 1; 13 CLRBR (2d) 276; and 90 CLLC 16,035 (CLRB no. 797); and *Canada Post Corporation* (1988), 73 di 66; and 19 CLRBR (NS) 129 (CLRB no. 675).

[28] Finally, the determination of the bargaining unit is not a question of law, but rather a question of fact to be decided on the facts and circumstances of each particular case. The Board summed this well when it made the following statement in *CFTO-TV Limited* (1981), 45 di 306 (CLRB no. 345):

There is nothing that the Board can say in this case regarding appropriate bargaining unit determination that has not already been said in countless decisions emanating from labour relations boards throughout the years. The variety of "criteria" and "considerations" only goes to prove that bargaining unit configurations cannot be "carved in stone". Standard industry type units can be created that will suit most applications but there will always be the exceptions where circumstances will dictate variations and even inconsistencies. In such cases, bargaining units must reflect the special circumstances and be determined according to the merits of each case. ...

(pages 310-311)

VI - Decision

[29] In this particular case, having reviewed the evidence as well as the parties' submissions and arguments, the Board is of the view that a single bargaining unit for all cabin personnel is appropriate.

[30] The Board's preference for a broader-based unit favours combining flight attendants and in-flight directors in a single unit and is supported by such factors as: in-flight directors come from the ranks of flight attendants; flight attendants fill in for in-flight directors; and flight attendants hold temporary assignments as in-flight directors. These factors allow for employee mobility.

[31] Airline industry pattern has generally revealed that employees will belong to one of four units: pilots, maintenance, office and/or customer service or flight attendants. CUPE presented evidence that there are

l'unité; les désirs des employés; la pratique courante dans le secteur; la structure organisationnelle de l'employeur; et la préférence du Conseil pour de grandes unités de négociation, pour des raisons d'efficacité administrative et de commodité en matière de négociation, de mobilité des employés, de conditions de travail communes et de stabilité industrielle: voir *AirBC Limited* (1990), 81 di 1; 13 CLRBR (2d) 276; et 90 CLLC 16,035 (CCRT n° 797); et *Société canadienne des postes* (1988), 73 di 66; et 19 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 675).

[28] Enfin, la question de détermination de l'unité de négociation n'est pas une question de droit, mais bien une question de fait qui doit être tranchée en se fondant sur les faits et les circonstances de chaque affaire. Le Conseil a bien résumé cet aspect dans *CFTO-TV Limited* (1981), 45 di 306 (CCRT n° 345):

Pour ce qui est de déterminer une unité de négociation habile ou non à négocier collectivement, le Conseil n'a rien à ajouter ici au nombre incalculable de décisions rendues au cours des années par les conseils des relations du travail. Tous les «critères» établis et toutes les «considérations» qui ont été faites concordent sur un point: c'est que la configuration des unités de négociation n'est pas «immuable». On peut créer des unités standard par secteur économique qui s'appliqueront à la plupart des requêtes, mais il y aura toujours des cas exceptionnels où les circonstances imposent des variantes et même des incohérences. Il faut alors tenir compte des circonstances particulières et déterminer les unités de négociation en traitant chaque cas comme un cas d'espèce...

(pages 310-311)

VI - Décision

[29] En l'espèce, ayant examiné la preuve produite ainsi que les observations et les arguments des parties, le Conseil est d'avis qu'une seule unité de négociation composée de tout le personnel de cabine est habile à négocier.

[30] La préférence du Conseil pour de grandes unités favorise l'inclusion des agents de bord et des directeurs de vol dans une seule unité et est appuyée par les facteurs suivants: les directeurs de vol sont issus des rangs des agents de bord; les agents de bord remplacent les directeurs de vol; et les agents de bord occupent de façon temporaire les postes de directeurs de vol. Ces facteurs rendent possible la mobilité des employés.

[31] La tendance générale dans le secteur du transport aérien révèle que les employés sont membres d'une de quatre unités: pilotes, personnel d'entretien, personnel de bureau/service à la clientèle ou agents de bord. Le

many examples of all cabin personnel bargaining units, which tend to include positions such as pursers and in-flight directors or in-flight service managers. These are all included and do not form part of the excluded "supervisors" in the unit descriptions CUPE provided as examples.

[32] While there is no hard and fast rule, and there are exceptions to the pattern CUPE suggests, such as *Pacific Western* and *Wardair* pointed out by the employer, these appear to be older examples and have come to represent the exception. The most recent example relied on by CUPE is that of *Cathay Pacific*, where the Board certified a unit of all cabin personnel. The Board included the positions of senior purser and in-flight services manager, deciding that the evidence did not warrant their exclusion. Royal also relies on the previous application of CUPE at Royal (file 555-3908). However, as CUPE pointed out, the application covered only flight attendants in that case. There was no ruling to the effect that in-flight directors should be excluded from such a group. In any event, the Board is not bound by a prior finding of this nature (*National Bank of Canada, supra*).

[33] Royal argues a lack of community of interest, which is disputed by CUPE and RAEA. Community of interest includes assessing such factors as: similarity of working conditions; method of remuneration; qualifications; and similarity and interchangeability of duties (see *Cablevision Nationale Ltée* (1978), 25 di 422; and [1979] 3 Can LRBR 267 (CLRBR no. 135)). In the present case, there are similar working conditions and similar duties and qualifications that point to the two groups sharing a community of interest. The essence of Royal's opposition is that in-flight directors perform supervisory duties to such an extent that they should be excluded from this unit and should form a separate unit.

[34] The Board, on reviewing the evidence, does not agree. While in-flight directors may recommend discipline in respect of flight attendants, the final decision is not theirs to make; they have no say in hiring, dismissal, work schedules or any other critical decision affecting the working conditions of flight attendants they supervise. Furthermore, absent a major disruption in operations, the standard of service on

SCFP présente des éléments de preuve selon lesquels il existe de nombreux exemples d'unités de négociation comprenant tout le personnel de cabine, qui incluent les commissaires de bord et les directeurs de vol. Dans les exemples fournis par le SCFP, ces postes sont tous inclus et ne font pas partie des «superviseurs» exclus des unités.

[32] Bien qu'il n'existe aucune règle stricte et qu'il existe des exceptions à la tendance suggérée par le SCFP, notamment *Pacific Western* et *Wardair* mentionnées par l'employeur, il semble qu'il s'agit là d'exemples plus anciens qui représentent l'exception. L'exemple le plus récent sur lequel se fonde le SCFP est celui mettant en cause *Cathay Pacific*, où le Conseil a accredité une unité composée de tout le personnel de cabine. Le Conseil a inclus les postes de commissaire de bord en chef et de directeur de vol, jugeant que la preuve ne justifiait pas leur exclusion. En outre, Royal se fonde sur la première demande du SCFP (dossier 555-3908). Cependant, comme le souligne le SCFP, la demande ne visait que les agents de bord dans ce dossier. Il n'y a pas eu de décision voulant que les directeurs de vol doivent être exclus de l'unité. De toute façon, le Conseil n'est pas lié par une décision antérieure de cette nature (*Banque Nationale du Canada, précitée*).

[33] Royal prétend qu'il y a un manque de communauté d'intérêts, ce que contestent le SCFP et la RAEA. La communauté d'intérêts comprend l'évaluation de divers facteurs, notamment: la similitude des conditions de travail; le mode de rémunération; les qualités; et la similitude et l'interchangeabilité des tâches (voir *Cablevision Nationale Ltée* (1978), 25 di 422; et [1979] 3 Can LRBR 267 (CCRT n° 135)). Dans la présente affaire, les conditions de travail, les tâches et les qualités semblables indiquent que les deux groupes partagent les mêmes intérêts. Royal s'oppose à l'inclusion des directeurs de vol essentiellement parce que ces derniers exercent des fonctions de supervision à un point tel qu'ils devraient être exclus et qu'ils devraient former une unité distincte.

[34] Ayant passé la preuve en revue, le Conseil n'est pas d'accord. Même si les directeurs de vol peuvent recommander les mesures disciplinaires à imposer aux agents de bord, la décision définitive ne leur incombe pas; ils n'ont rien à dire en ce qui a trait à l'embauchage, au congédiement, aux horaires de travail et à tout autre élément critique pouvant influencer sur les conditions de travail des agents de bord qu'ils

aircraft is ensured by directives provided in a service manual and not on the initiative of in-flight directors.

[35] Factors such as in-flight directors' attendance at regular management meetings where they may be privy to confidential information regarding operation and personnel issues, or may assume various management roles on a temporary basis, or even may ensure that airline directives are followed during regular operation, are indicative of a nominal supervisory role but not sufficiently compelling to warrant exclusion from the larger bargaining unit. The Board's policy is not to endorse smaller units unless persuaded there are valid reasons to do so (see *British Columbia Telephone Company* (1977), 33 di 361; [1977] 2 Can LRBR 385; and 77 CLLC 16,107 (CLR no. 98)).

[36] Nor is the Board persuaded by the two precedents cited by Royal in support of its position. In *Pacific Western Airlines Ltd.*, *supra*, the Board was called upon to determine what was the status of "Line Supervisors" and whether they should continue to be included in the bargaining unit with flight attendants. Notably different from the present case is that in-flight supervisors were in that decision responsible for performance assessment, training of probationary employees, interviewing flight attendant candidates and recommending their hiring. Therefore, in light of the limited scope of the supervisory duties of Royal's in-flight directors, the facts of that case go well beyond the job descriptions provided to the Board in this case.

[37] In *Wardair Canada*, *supra*, the Board was called upon to determine the status of in-flight service managers and their inclusion in a single bargaining unit. Notably, this decision is a consent order confirming an agreement between the trade union and the employer excluding the in-flight service managers. The decision only reports the views of the **dissenting** member and, on that basis, cannot be considered as a precedent, regardless of the facts put before the Board.

supervisent. En outre, en l'absence de perturbation importante des activités, la norme de service à bord des avions est assurée par des directives qui se trouvent dans un manuel et n'est pas issue de l'initiative des directeurs de vol.

[35] Des facteurs tels la participation des directeurs de vol aux réunions ordinaires des cadres où ils peuvent être mis au courant de renseignements confidentiels concernant des questions liées à l'exploitation et au personnel, ou peuvent assumer diverses fonctions de gestion à titre temporaire, ou peuvent assurer la conformité aux directives de la compagnie aérienne durant les opérations courantes, suggèrent un rôle de supervision nominal, mais ne sont pas suffisants pour justifier l'exclusion d'une grande unité. Le Conseil n'a pas pour politique de favoriser des unités plus petites à moins d'être convaincu qu'il existe de bonnes raisons pour ce faire (voir *British Columbia Telephone Company* (1977), 33 di 361; [1977] 2 Can LRBR 385; et 77 CLLC 16,107 (CCRT n° 98)).

[36] Le Conseil n'est pas non plus convaincu par les deux précédents présentés par Royal à l'appui de sa position. Dans *Pacific Western Airlines Ltd.*, précitée, le Conseil devait déterminer le statut des «superviseurs de bord» et décider de les inclure ou non dans l'unité de négociation des agents de bord. Cette affaire se distingue de la présente affaire en ce que les superviseurs de bord étaient responsables de l'évaluation du rendement, de la formation des employés en période de stage, qu'ils interviewaient les candidats pour les postes d'agent de bord et qu'ils recommandaient leur embauchage. Par conséquent, compte tenu des responsabilités limitées des directeurs de vol de Royal en matière de supervision, les faits de cette affaire débordent largement le cadre des descriptions de travail fournies au Conseil en l'espèce.

[37] Dans *Wardair Canada*, précitée, le Conseil devait déterminer le statut des directeurs de vol et décider de les inclure ou non dans l'unité de négociation. Fait à noter, cette décision est une ordonnance sur consentement confirmant une entente intervenue entre le syndicat et l'employeur visant à exclure les directeurs de vol. La décision fait uniquement état des vues du membre **dissident**; elle ne peut donc prendre valeur de précédent, quels que soient les faits soumis au Conseil.

[38] For these reasons, therefore, the Board finds that an appropriate unit for flight attendants and in-flight directors at Royal Aviation Inc. to be the following:

all cabin personnel employed by Royal Aviation Inc., including seasonal employees, **excluding** instructors, supervisors and those above the rank of instructors and supervisors.

CASES CITED

AirBC Limited (1990), 81 di 1; 13 CLRBR (2d) 276; and 90 CLLC 16,035 (CLRBR no. 797)

Alberta Wheat Pool (1991), 86 di 172 (CLRBR no. 907)

Alberta Wheat Pool v. Canada Labour Relations Board and Grain Services Union (C.L.C.) (1993), 157 N.R. 91; and 93 CLLC 14,051 (F.C.A.)

British Columbia Telephone Company (1977), 33 di 361; [1977] 2 Can LRBR 385; and 77 CLLC 16,107 (CLRBR no. 98)

Cablevision Nationale Ltée (1978), 25 di 422; and [1979] 3 Can LRBR 267 (CLRBR no. 135)

Canada Post Corporation (1988), 73 di 66; and 19 CLRBR (NS) 129 (CLRBR no. 675)

CFTO-TV Limited (1981), 45 di 306 (CLRBR no. 345)

National Bank of Canada (1985), 58 di 94; 11 CLRBR (NS) 257; and 86 CLLC 16,032 (partial report) (CLRBR no. 542)

Pacific Western Airlines Ltd. (1983), 52 di 56 (CLRBR no. 416)

Royal Aviation Inc., [2000] CIRB no. 52

Royal Aviation Inc., May 4, 1999 (CIRB LD 65)

Royal Aviation Inc., July 20, 1999 (CIRB LD 99)

Royal Aviation Inc., January 14, 2000 (CIRB LD 172)

Uranerz Exploration and Mining Limited v. Canada Labour Relations Board et al., [1980] 1 F.C. 312

Wardair Canada (1975) Ltd. (1983), 53 di 26; and 2 CLRBR (NS) 129 (CLRBR no. 409)

STATUTES CITED

An Act to Amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporations and Labour Unions Returns Act and to make consequential amendments to other Acts, S.C. 1998, c. 26

Canada Labour Code, Part I, ss. 16.1; 24(1); 30(2)

[38] Pour ces motifs, le Conseil conclut donc que l'unité habile à négocier, en ce qui concerne les agents de bord et les directeurs de vol travaillant chez Royal Aviation Inc., est la suivante:

tout le personnel de cabine employé par Royal Aviation Inc., incluant les employés saisonniers, **à l'exclusion** des instructeurs, des superviseurs et des employés de rang supérieur.

AFFAIRES CITÉES

AirBC Limited (1990), 81 di 1; 13 CLRBR (2d) 276; et 90 CLLC 16,035 (CCRT n° 797)

Alberta Wheat Pool (1991), 86 di 172 (CCRT n° 907)

Alberta Wheat Pool v. Canada Labour Relations Board and Grain Services Union (C.L.C.) (1993), 157 N.R. 91; et 93 CLLC 14,051 (C.A.F., n° A-1271-91)

Banque Nationale du Canada (1985), 58 di 94; 11 CLRBR (NS) 257; et 86 CLLC 16,032 (rapport partiel) (CCRT n° 542)

British Columbia Telephone Company (1977), 33 di 361; [1977] 2 Can LRBR 385; et 77 CLLC 16,107 (CCRT n° 98)

Cablevision Nationale Ltée (1978), 25 di 422; et [1979] 3 Can LRBR 267 (CCRT n° 135)

CFTO-TV Limited (1981), 45 di 306 (CCRT n° 345)

Pacific Western Airlines Ltd. (1983), 52 di 56 (CCRT n° 416)

Royal Aviation Inc., [2000] CCRI n° 52

Royal Aviation Inc., 4 mai 1999 (CCRI LD 65)

Royal Aviation Inc., 20 juillet 1999 (CCRI LD 99)

Royal Aviation Inc., 14 janvier 2000 (CCRI LD 172)

Société canadienne des postes (1988), 73 di 66; et 19 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 675)

Uranerz Exploration and Mining Limited c. Conseil canadien des relations du travail et autres, [1980] 1 C.F. 312

Wardair Canada (1975) Ltée (1983), 53 di 26; et 2 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 409)

LOIS CITÉES

Loi modifiant le Code canadien du travail (partie I), la Loi sur les déclarations des personnes morales et des syndicats et d'autres lois en conséquence, L.C. 1998, ch. 26

Code canadien du travail, Partie I, art. 16.1; 24(1); 30(2)

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

International Brotherhood of Locomotive Engineers,
applicant,
and
George Cairns et al.,
respondents,
and
VIA Rail Canada Inc.,
employer,
and
United Transportation Union,
interested party.

Board File: 20711-C

VIA Rail Canada Inc.,
applicant,
and
George Cairns et al.,
respondents,
and
International Brotherhood of Locomotive Engineers and United Transportation Union,
interested parties.

CITED AS: George Cairns et al.

Board File: 20716-C

Decision no. 70
May 5, 2000

Application for reconsideration pursuant to section 18 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Reconsideration - Unfair labour practice - Duty of fair representation - Negotiation of agreement - Section 37 - Remedy - In 1997, the Board approved the consolidation of both the locomotive engineers and the conductors units at VIA into a single bargaining unit of operating engineers - At that time, it was the Board's understanding that in the negotiations following the vote, certain key issues, particularly the situation of the conductors, would be addressed - In decision no. 35, Board concluded the union had breached section 37 in negotiating the Crew Consist Agreement, which did not protect the interests of the conductors - The Board

Motifs de décision

Fraternité internationale des ingénieurs de locomotives,
requérante,
et
George Cairns et autres,
intimés,
et
VIA Rail Canada Inc.,
employeur,
et
Travailleurs unis des transports,
partie intéressée.

Dossier du Conseil: 20711-C

VIA Rail Canada Inc.,
requérante,
et
George Cairns et autres,
intimés,
et
Fraternité internationale des ingénieurs de locomotives et Travailleurs unis des transports,
parties intéressées.

CITÉ: George Cairns et autres

Dossier du Conseil: 20716-C

Décision n° 70
le 5 mai 2000

Demande de réexamen fondée sur l'article 18 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Réexamen - Pratique déloyale de travail - Devoir de représentation juste - Négociation d'une convention - Article 37 - Redressement - En 1997, le Conseil a approuvé la fusion de l'unité des mécaniciens de locomotives et de l'unité des chefs de train chez VIA en une seule unité composée des mécaniciens d'exploitation - À ce moment-là, le Conseil croyait que certaines questions primordiales, particulièrement la situation des chefs de train, seraient réglées au cours des négociations qui auraient lieu à la suite du scrutin - Dans la décision n° 35, le Conseil a conclu que le syndicat avait enfreint l'article 37 en négociant

ordered that the agreement be reopened - Both the employer and the union now seek reconsideration of the original panel's decision arguing that the Board lacks jurisdiction under section 37 to entertain complaints going to the negotiation of a collective agreement and that the Board exceeded its jurisdiction in ordering that the agreement be reopened - Review of Board jurisprudence - The reconsideration panel determines that the original panel had the jurisdiction to inquire into circumstances of the negotiation process - However, because the union and the employer felt restricted in their ability to introduce evidence before the original panel due to their misunderstanding of the scope of section 37 proceedings, the reconsideration panel felt that the interests of fair application of the legislation would be better served if the parties were to be given a further opportunity to present the evidence they would have otherwise felt to be relevant and important - Matter remitted to the original panel for the presentation of that additional evidence.

The Board consisting of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson, and Messrs. Daniel Charbonneau and David Gourdeau, Members, examined the above-cited application.

[1] This application for reconsideration concerns the decision and order issued by a panel of the Canada Industrial Relations Board composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, on October 22, 1999 (*George Cairns et al.*, [1999] CIRB no. 35; and 2000 CLLC 220-012). Matters very closely related to the matter under reconsideration had originally commenced before the predecessor Canada Labour Relations Board (CLRB) in 1997. A hearing in that matter was held on July 2, 3, 9, 10, 11 and August 25, 27 and 28 of that year at Montréal. The issue then addressed was whether certain long-standing "running trades" certification orders issued by the CLRB for employees of VIA Rail (originally CNR) should be amended to consolidate two relevant bargaining units. The "engineers" unit represented by the Brotherhood of Locomotive Engineers (BLE) was the subject of certifications issued on March 8, 1946, and March 13, 1979. These two certifications covered locomotive engineers and certain related classifications. The second bargaining unit under review was the "conductors" unit represented by the United Transportation Union

l'entente sur la composition des équipes, qui ne protégeait pas les intérêts des chefs de train - Le Conseil a ordonné la renégociation de la convention - L'employeur et le syndicat demandent tous deux que la décision initiale soit réexaminée; ils prétendent que le Conseil n'a pas compétence aux termes de l'article 37 pour accueillir des plaintes relatives à la négociation d'une convention collective et que le Conseil a outrepassé sa compétence en ordonnant la renégociation de la convention - Examen de la jurisprudence du Conseil - Le banc de révision juge que le banc initial avait la compétence pour faire enquête sur les circonstances du processus de négociation - Toutefois, étant donné que le syndicat et l'employeur estimaient qu'on les avaient empêchés de produire des éléments de preuve devant le banc initial en raison du malentendu concernant la portée d'une affaire découlant de l'article 37, le banc de révision estime que les intérêts d'une application juste de la loi seraient mieux servis si l'on accordait aux parties une autre possibilité de présenter les éléments de preuve qu'elles jugeaient pertinentes et importantes - L'affaire est renvoyée au banc initial pour permettre aux parties de présenter cette preuve.

Le Conseil composé de M^e J. Paul Lordon, c.r., Président, ainsi que de M. Daniel Charbonneau et de M^e David Gourdeau, Membres, a examiné la demande mentionnée en rubrique.

[1] La présente demande de réexamen porte sur la décision et l'ordonnance rendues le 22 octobre 1999 par un banc du Conseil canadien des relations industrielles composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, dans *George Cairns et autres*, [1999] CCRI n^o 35; et 2000 CLLC 220-012. Les affaires, qui sont étroitement liées à l'affaire faisant l'objet du présent réexamen, ont initialement été introduites devant l'ancien Conseil canadien des relations du travail (CCRT) en 1997. Des audiences ont eu lieu à Montréal les 2, 3, 9, 10 et 11 juillet ainsi que les 25, 27 et 28 août 1997. À l'époque, le Conseil devait déterminer s'il y avait lieu de modifier certaines ordonnances d'accréditation du «personnel itinérant» de VIA Rail (à l'origine, les Chemins de fer nationaux du Canada) rendues par le CCRT il y a de nombreuses années afin de fusionner deux unités de négociation connexes. L'unité des «mécaniciens» représentée par la Fraternité des ingénieurs de locomotives (FIL) était visée par les ordonnances d'accréditation rendues le 8 mars 1946 et le 13 mars 1979. Ces deux accréditations englobaient les mécaniciens de locomotives et certaines

(UTU), the subject of certifications issued on January 20, 1954 and January 29, 1954.

[2] On the basis of the evidence then before it, the CLRB decided that the two groups of running trades, the locomotive engineers represented by the BLE and the conductors represented by the UTU, could indeed be consolidated into a single bargaining unit of "operating engineers." The factual basis on which this was done is partially explained by the following recitation of facts of the CLRB panel that considered the application requesting consolidation of the two units. The applicant was the employer VIA Rail Canada Inc. (VIA).

The applicant does not argue that the two present bargaining units of running trades employees on its property are not appropriate for collective bargaining. The applicant indicated however its intention to abolish the two current classifications of locomotive engineer and conductor (for ease of explanation, we shall not refer separately to the related classifications which may be found in each unit, and which will also be affected by this change), and to create a new classification of "operating engineer," whose duties will include the present duties of locomotive engineers and most of the present duties of conductors and related classifications. Some (approximately 30%) of the latter duties are intended to be assigned to "on-board services" employees, members of another bargaining unit, represented by the National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada). The composition of that unit is not directly affected by this application. From a practical standpoint, this contemplated "merger" of classification is likely to result in the loss of some 250 running trades positions and in the creation of some 70 positions in the services positions. At present, while all members of the engineer unit would be qualified to perform the contemplated functions of the combined classification of "operating engineers," it was established that only 5% of members of the conductors unit would be so qualified.

(*VIA Rail Canada Inc.* (1997), 104 di 67; and 38 CLRBR (2d) 124 (CLRB no. 1206), pages 69; and 126)

[3] From this recitation of facts, it is evident that pursuant to an employer-initiated change, when the two bargaining trades of locomotive engineers and conductors were consolidated, it was anticipated that there would be a loss of work to employees in the unit (possibly 250 jobs). Certain work was to go to employees in another bargaining unit. The impact on

classifications connexes. La deuxième unité de négociation en cause était celle des «chefs de train», représentée par les Travailleurs unis des transports (TUT), relativement à laquelle des ordonnances d'accréditation avaient été rendues le 20 janvier 1954 et le 29 janvier 1954.

[2] S'appuyant sur les éléments de preuve dont il disposait alors, le CCRT a conclu que les deux groupes d'employés itinérants, à savoir les mécaniciens de locomotives représentés par la FIL et les chefs de train représentés par le TUT, pouvaient en fait être fusionnés pour former une seule unité de négociation constituée de «mécaniciens d'exploitation». Les faits sur lesquels le Conseil s'est fondé sont expliqués en partie ci-après dans l'exposé des faits présentés par le banc du CCRT qui s'était penché sur la demande de fusion des deux unités. La requérante était l'employeur VIA Rail Canada Inc. (VIA).

La requérante ne prétend pas que les deux unités de négociation de son personnel itinérant ne sont pas habiles à négocier collectivement. Elle a toutefois déclaré son intention d'abolir les deux classifications actuelles de mécaniciens de locomotives et de chefs de train (par souci de clarté, nous ne ferons pas allusion séparément aux classifications connexes regroupées dans chacune de ces unités, qui pourraient aussi être touchées par ce changement), et de créer une nouvelle classification de «mécaniciens d'exploitation» dont les fonctions combineront celles qui sont actuellement confiées aux mécaniciens de locomotives et la plupart de celles des chefs de train et des employés affectés à des tâches connexes. VIA compte confier une partie (environ 30 %) de ces dernières fonctions à des employés affectés aux «services à bord», qui sont par ailleurs membres d'une autre unité de négociation, représentée par le Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada). La composition de cette unité n'est pas directement touchée par la présente demande. Du point de vue pratique, cette «fusion» envisagée pourrait résulter en la perte de quelque 250 postes itinérants et en la création de quelque 70 nouveaux postes de services à bord. À l'heure actuelle, tandis que tous les membres de l'unité de mécaniciens auraient les qualités requises pour exercer les fonctions de la classification combinée de «mécaniciens d'exploitation», il a été établi que seulement 5 % des membres de l'unité de chefs de train satisferaient aux exigences.

(*VIA Rail Canada Inc.* (1997), 104 di 67; et 38 CLRBR (2d) 124 (CCRT n° 1206), pages 69; et 126)

[3] Il est évident, à la lecture de ces faits, qu'en raison d'une initiative de l'employeur la fusion des deux unités de négociation, soit celle des mécaniciens de locomotives et celle des chefs de train, allait nécessairement entraîner la perte d'emplois pour les employés de l'unité (quelque 250 postes). Certaines tâches devaient être attribuées aux employés d'une

both existing trades obviously would be considerable, particularly the impact on conductors. The reason for this is that while all members of the locomotive engineers unit would be qualified to perform the contemplated functions of the new "operating engineer" positions, only 5% of the members of the conductors unit would be qualified. It should be noted that in the ordinary circumstances, if the CLRB had not ordered the requested consolidation, the employer would have had to negotiate directly with the conductors bargaining unit respecting the existing collective agreement rights of the bargaining unit members.

[4] In other words, while it was proposed that the two running trades be consolidated in a single new trade at the initiative of the employer, because the impact on an identifiable group of the affected employees, the conductors, would be much more serious than upon the other group, the locomotive engineers, there was a strong expectation that this impact would have to be directly addressed in negotiations.

[5] The CLRB panel, at that time, nonetheless, ordered a vote to determine which of the bargaining agents would represent the employees in a consolidated "operating engineers" unit. At the time it ordered the vote, the Board was clearly under the understanding that in the negotiations following the vote, certain key issues, particularly the situation of the conductors, would have to be addressed. The panel noted in *VIA Rail Canada Inc.*, *supra*:

Whatever the outcome of the vote in this matter, the employer, the successful trade union and many of the employees will be placed in difficult positions, and negotiations between the employer and the successful trade union (which will then be representing many employees whose qualifications to perform the functions of the combined classification of "operating engineer" differ) will necessarily be difficult and delicate. It is important to note that the employer has recognized that significant and expensive training - in particular, training of many conductors to carry out the tasks of engineers - will be required in order to ensure, in as much as this is possible, that members of both groups of affected employees will be afforded comparable employment opportunities.

(pages 73; and 130)

[6] It appears then that the status of the conductors was a matter before the previous panel. It also appears that

autre unité de négociation. L'incidence sur les deux groupes allait de toute évidence être considérable, surtout dans le cas des mécaniciens. Cela tenait au fait que, même si tous les membres de l'unité des mécaniciens de locomotives avaient les compétences voulues pour exercer les fonctions prévues des nouveaux postes de «mécaniciens d'exploitation», seulement 5 % des membres de l'unité des chefs de train possédaient ces mêmes compétences. Il faut préciser que dans l'ordre habituel des choses, si le CCRT n'avait pas ordonné la fusion demandée, l'employeur aurait dû négocier directement avec l'unité de négociation des chefs de train concernant les droits conférés aux membres de l'unité de négociation par la convention collective en vigueur.

[4] Autrement dit, il était proposé de fusionner les deux groupes d'employés itinérants pour ne constituer qu'une seule classification à la demande de l'employeur, mais, parce que cette mesure allait avoir des répercussions bien plus graves pour un groupe précis d'employés - les chefs de train - que pour l'autre - les mécaniciens de locomotives - on croyait fermement que ces répercussions devraient faire l'objet de discussions à la table de négociation.

[5] À l'époque, le banc du CCRT a néanmoins ordonné la tenue d'un scrutin pour déterminer quel agent négociateur devait représenter les employés d'une unité fusionnée de «mécaniciens d'exploitation». Manifestement, le Conseil croyait que certaines questions primordiales, particulièrement la situation des chefs de train, devaient nécessairement être réglées au cours des négociations qui auraient lieu à la suite du scrutin. Dans *VIA Rail Canada Inc.*, précitée, le banc a déclaré:

Quel que soit le résultat du scrutin dans cette affaire, l'employeur, le syndicat choisi et de nombreux employés se retrouveront dans des positions difficiles. Les négociations entre l'employeur et le syndicat (qui représentera alors plusieurs employés dont les qualités pour exercer les fonctions de la classification combinée de «mécaniciens d'exploitation» diffèrent) seront nécessairement difficiles et délicates. Il est important de souligner que l'employeur a reconnu qu'il devra fournir une formation importante et coûteuse - particulièrement à de nombreux chefs de train pour que ceux-ci puissent exercer les tâches de mécanicien - afin que les membres des deux groupes d'employés touchés bénéficient, dans la mesure du possible, de perspectives d'emploi comparables.

(pages 73; et 130)

[6] Il semble donc que la question du statut des chefs de train a été soumise au banc du CCRT. Il semble

the employer "recognized that significant and expensive training - in particular, training of many conductors to carry out the tasks of engineers will be required."

[7] While the CLRB panel might have refused the request to consolidate the bargaining units, it apparently chose to proceed, at least in part because of the Board's expectation that the situation of the conductors would be realistically and appropriately addressed. The CLRB ordered a vote to determine who the bargaining agent would be if the units were consolidated.

[8] The result of the vote taken is detailed in Board file no. 17973-C, which was reviewed by the present reconsideration panel. The vote was counted on September 25, 1997 and was narrowly in favour of the BLE, 286 to 260. As was noted in the decision under reconsideration, the vote was divided along union lines. On October 31, 1997, the BLE was nevertheless certified for a unit comprising:

all running trades employees in the employ of VIA Rail Canada Inc. including but not limited to Locomotive Engineers, Conductors, Assistant Conductors, and Yardmasters.

[9] The reason why this bargaining unit description was chosen is evident from a reading of the report in *VIA Rail Canada Inc.*, *supra*. The consolidation was in a sense prospective since the employer had not yet created the "operating engineer" category. At the same time, it is clear that the Board was undertaking the consolidation as a step in a process whereby its understanding was that the new consolidated "operating engineer" trade would replace the existing "locomotive engineer" and "conductor" trades.

[10] The matter returned to the CLRB's attention in early 1998. The manner in which this occurred is detailed in the present reconsideration panel's decision in *VIA Rail Canada Inc.*, January 12, 2000 (CIRB LD173). The application before the Board in 1998 arose because the employer proposed to consolidate unilaterally the two running trades before reaching agreement about implementation with the bargaining agent affected. The employer took the surprising position that the consolidation had rendered the

également que l'employeur «a reconnu qu'il devra fournir une formation importante et coûteuse - particulièrement à de nombreux chefs de trains pour que ceux-ci puissent exercer les tâches de mécanicien».

[7] Le banc du CCRT aurait pu rejeter la demande de fusion des unités de négociation, mais il a apparemment choisi de se saisir de l'affaire, du moins en partie, parce qu'il croyait que la situation des chefs de train serait réglée de façon réaliste et adéquate. Le CCRT a ordonné la tenue d'un scrutin pour déterminer qui serait l'agent négociateur si les unités étaient fusionnées.

[8] Le résultat du scrutin est exposé en détail dans le dossier du Conseil n° 17973-C, qui a été examiné par le présent banc de révision. Les bulletins de vote ont été dépouillés le 25 septembre 1997 et c'est la FIL qu'il l'a emporté par une faible majorité, soit 286 voix contre 260. Comme il est mentionné dans la décision à l'étude, le scrutin était divisé selon les syndicats. Le 31 octobre 1997, la FIL a néanmoins été accréditée à titre d'agent négociateur de l'unité suivante:

tous les employés itinérants qui travaillent pour VIA Rail Canada Inc., y compris mais non exclusivement les ingénieurs de locomotives, les chefs de train et adjoints, ainsi que les chefs de triage.

[9] La raison pour laquelle cette description a été retenue devient évidente à la lecture du rapport reproduit dans *VIA Rail Canada Inc.*, précitée. Il s'agissait en quelque sorte d'une fusion à venir étant donné que l'employeur n'avait pas encore créé la classification de «mécanicien d'exploitation». Par ailleurs, il est manifeste que la fusion ordonnée par le Conseil constituait, aux yeux de celui-ci, l'une des étapes d'un processus dont l'aboutissement devait être le remplacement des classifications actuelles de «mécanicien de locomotive» et de «chef de train» par la nouvelle classification de «mécanicien d'exploitation».

[10] L'affaire a été soumise de nouveau au CCRT au début de 1998. Les détails de l'affaire sont exposés dans la décision du présent banc de révision dans *VIA Rail Canada Inc.*, 12 janvier 2000 (CCRI LD 173). En fait, l'employeur proposait de fusionner unilatéralement les deux groupes d'employés itinérants avant de conclure une entente au sujet de la mise en œuvre de la nouvelle classification avec l'agent négociateur en cause. Fait surprenant, l'employeur a soutenu qu'en raison de la fusion les conventions collectives

existing collective agreements defunct even though no new collective agreement to replace it had at that point been negotiated.

[11] On January 12, 2000, the present reconsideration panel considered a request for an order staying the effect of Decision no. 35 the matter under reconsideration. The reconsideration panel refused to stay the decision and order although a stay was ultimately granted by the Federal Court of Appeal on January 14, 2000. The CIRB's *VIA Rail Canada Inc. (LD 173)* decision, which refused the requested stay, took into consideration the 1998 proceedings and noted in part:

The matter came back before the predecessor Board after the employer took the position that the Board's consolidation of the bargaining units and the issuance of a new unified certification, effected after a narrow vote favouring the BLE, had rendered the existing collective agreements defunct.

This position was rejected by the Board, which found that a then apprehended failure to continue to employ the conductors group pending effective negotiations to resolve outstanding issues respecting rights under the relevant collective agreement, (which it found still in force as a result of the freeze provisions of the *Code*) was a lockout under the *Canada Labour Code*. The predecessor Board noted at pages 101 and 102 of *VIA Rail Canada Inc. (1998)*, *supra*:

"The Board indicated that the collective agreement and the notice to bargain collectively served on October 1, 1997 cannot reasonably be rendered defunct or discontinued by the Board's broadened certification order of October 31, 1997. The essential content of the previous collective agreements remains in operation pursuant to section 50 of the *Code*. **Failing effective negotiations to resolve the outstanding issues, the parties remain bound by the content of the relevant collective agreements as extended by the provisions of section 50 of the *Code*. ...**"

The effect of the consolidation of running trades upon those in the former conductor group and the steps necessary to appropriately respect their rights, particularly those under the collective agreement formerly applicable to the conductors alone has been before the Board for some time. The more general question of the treatment of members of the minority unit when the Board has ordered a vote leading to a merger of bargaining units has similarly been of concern.

Such concerns are most appropriately resolved through the bargaining process, but should be resolved in a manner that respects the situation and rights of those in the minority.

The issues of Board jurisdiction raised in the application for reconsideration are viewed by the Board in this context.

existantes étaient devenues caduques, même si aucune convention collective n'avait encore été négociée pour les remplacer.

[11] Le 12 janvier 2000, le présent banc de révision s'est penché sur une demande de suspension d'exécution de la décision n° 35, soit l'affaire à l'étude. Le banc de révision a refusé de surseoir à la mise à exécution de la décision et de l'ordonnance, mais la Cour d'appel fédérale a ultérieurement fait droit à demande le 14 janvier 2000. Dans *VIA Rail Canada Inc. (LD 173)*, décision qui a donné lieu au rejet de la demande de suspension d'exécution, le CCRI a tenu compte de la décision rendue en 1998 et a notamment fait observer ce qui suit:

Ce contentieux est revenu devant le Conseil canadien des relations du travail (CCRT) après que l'employeur prit la position que la consolidation par le Conseil des unités de négociation et l'émission d'une nouvelle accréditation unique, obtenue suite à un scrutin serré en faveur de la FIL, rendait caduque les conventions collectives alors en vigueur.

Le Conseil a rejeté cette position de l'employeur et a statué que le défaut appréhendé de continuer d'employer le groupe de «chefs de train» en attente de réelles négociations pour régler des questions en suspens relatives aux conventions collectives pertinentes (lesquelles étaient toujours en vigueur selon le Conseil compte tenu des dispositions relatives au gel des conditions de travail du *Code*), constituaient un lock-out au sens du *Code canadien du travail*. Le CCRT soulignait aux pages 101 et 102 de *VIA Rail Canada Inc. (1998)*, *supra*:

«Le Conseil a indiqué que la convention collective et l'avis de négocier transmis le 1^{er} octobre 1997 ne peuvent raisonnablement être annulés par l'ordonnance d'accréditation élargie rendue par le Conseil le 31 octobre 1997. L'essentiel des dispositions des anciennes conventions collectives demeure en vigueur aux termes de l'article 50 du *Code*. **Si elles ne réussissent pas à régler les questions en litige par la négociation collective, les parties demeurent liées par le contenu des conventions collectives pertinentes qui continuent de s'appliquer aux termes des dispositions de l'article 50 du *Code*...**»

L'effet de la consolidation du personnel itinérant sur les anciens membres du groupe des «chefs de train» et les étapes nécessaires au respect de leurs droits, particulièrement ceux découlant de leur propre convention collective, a constitué le fondement de nombreux débats devant le Conseil depuis un certain temps. La question plus générale du sort réservé aux membres d'un groupe minoritaire lorsque le Conseil a ordonné un scrutin menant à une fusion d'unités de négociation préoccupe également le Conseil.

Il est préférable que de telles questions se règlent par le biais de négociations; cependant, elles doivent être réglées de façon à respecter la situation et les droits des minoritaires.

Les questions relatives à la juridiction du Conseil soulevées dans la demande de révision sont évaluées par le Conseil dans

Whether the bargaining process is beyond the ambit of a section 37 application or whether the negotiation process is viewed as a background issue, the context of the matter in question as an issue to be addressed in bargaining had been before the Board twice previously. Similarly the factual issues raised in the reconsideration application must be carefully assessed in the light of the matters substantively in issue, the history of the Board's consideration of them and the provisions of the *Canada Labour Code*.

Given this history, it is not at this point evident to the reconsideration panel that the decision under reconsideration and the remedy provided of requiring the situation of the conductors to be further addressed in bargaining, will result in irremediable harm as alleged.

Similarly, a consideration of the nature and context of the alleged denial of natural justice does not in the Board's view compel the immediate intervention of the reconsideration panel. While VIA's intervention was circumscribed as is ordinarily the situation of the employer in applications pursuant to section 37 of the *Code*, the employer was allowed to intervene on the principal matter in issue of alleged collusion between the employer and the BLE.

That is not to say that the reconsideration panel is deciding upon the substantive issues which it has been requested to reconsider at the present time. It is only to indicate that in all the context the allegation of irremediable harm has not been made out to an extent that the Board should now take the unusual step of staying its process.

The Board will proceed to complete its reconsideration of the matters raised as expeditiously as appropriate.

In the interim, the reconsideration panel acknowledges receipt of the arbitration award of Michael G. Picher of November 25, 1999, and will direct the attention of the original panel to its contents.

Because of this award and to assist the parties in their efforts to resolve outstanding issues, the reconsideration panel notes that the original panel continues to reserve its jurisdiction to resolve matters concerning the remedies ordered. If matters arise because of this award, which require attention, they should be raised with the original panel. Similarly other issues respecting the remedies ordered may be raised with that panel.

(pages 4-6; emphasis added)

[12] The order of the CLRB of April 23, 1998, which followed its determination that the collective agreements remained in force, declared *inter alia* that the collective agreements continued in force as extended by the *Code*. The declaration of April 23 also dealt specifically with the "crew consist" provisions that were in dispute before Vice-Chairperson Pineau in the decision under reconsideration. Additionally, they foresaw that the collective agreements would remain in

ce contexte. Que l'on prétende que le processus de négociation ne devrait pas être l'objet d'une plainte en vertu de l'article 37 ou que ce processus de négociation soit considéré uniquement comme contexte, le fait demeure que le Conseil a traité du même sujet à deux reprises. De la même façon, les faits soulevés dans la demande de révision doivent être soigneusement évalués à la lumière des enjeux substantifs, de l'historique de ces questions devant le Conseil et les dispositions du *Code*.

Compte tenu de cet historique, le Conseil ne trouve pas évident que la décision n° 35 et le remède qui s'y trouve, soit la négociation de la situation des «chefs de train», constitue un préjudice irréparable tel qu'allégué.

De la même façon, le défaut de respecter les règles de justice naturelle soulevé par VIA ne justifie pas une intervention immédiate du banc de révision. Bien que la participation de VIA était délimitée comme c'est le cas habituellement pour un employeur dans le cadre d'une plainte en vertu de l'article 37, VIA a pu intervenir sur le point crucial de la collusion alléguée entre elle-même et la FIL.

Cela ne veut pas dire que le banc de révision tranche toutes les questions de fond qui lui ont été soumises en ce moment. Il s'agit cependant de clairement indiquer que l'allégué de préjudice irréparable ne justifie pas le recours extraordinaire de sursis.

Le Conseil verra à compléter son processus de révision en temps opportun.

Dans l'intervalle, le banc de révision accuse réception de la décision arbitrale de Michael G. Picher du 25 novembre 1999 et la soumettra à l'attention du banc original.

Compte tenu de cette décision arbitrale et afin d'assister les parties à résoudre les questions pendantes, le banc de reconsidération note que le banc original a gardé juridiction pour régler des questions relatives aux remèdes ordonnés. Si des questions sont soulevées suite à cette décision arbitrale, elles devraient être soumises au banc original. De la même façon, toutes autres questions au sujet des remèdes ordonnés peuvent être apportées à l'attention du banc original.

(pages 4-6; c'est nous qui soulignons)

[12] Dans l'ordonnance rendue le 23 avril 1998 après avoir jugé que les conventions collectives demeuraient en vigueur, le CCRT a notamment déclaré que les conventions collectives étaient maintenues aux termes des dispositions pertinentes du *Code*. La déclaration du 23 avril 1998 portait aussi expressément sur les dispositions relatives à la «composition des équipes», au sujet desquelles la vice-présidente, M^e Pineau, avait été appelée à se prononcer dans la décision à l'étude.

effect until superseded by the successful conclusion of a new collective agreement between the parties.

[13] The full text of that order was:

IN THE MATTER OF THE

Canada Labour Code

- and -

International Brotherhood of Locomotive Engineers,
complainant,

- and -

VIA Rail Canada Inc.,

respondent,

- and -

United Transportation Union,

- and -

Canadian National Railway Company,

- and -

National Automobile, Aerospace, Transportation and General
Workers Union of Canada (CAW-Canada),

intervenors.

WHEREAS, on the 19th day of January 1998, an application for consent to file a complaint with the Canada Labour Relations Board pursuant to the provisions of section 97(3) of the *Canada Labour Code* was made to the Minister of Labour, the Honourable Lawrence MacAulay, in the within matter;

AND WHEREAS, on the 25th day of March 1998, the said Minister pursuant to the said section 97(3) of the *Code*, did consent to a complaint being made to the Board by the Complainant against the Respondent, for an alleged failure to comply with section 50(a) and (b) of the *Code*, in that, subsequent to the date on which notice to bargain collectively was given, it was alleged: (a) that the Respondent failed to bargain collectively in good faith and make every reasonable effort to enter into a collective agreement, and (b) that the Respondent altered the terms and conditions of employment and other rights and privileges of the employees in the bargaining unit, without the requirements of section 89(1)(a) to (d) of the *Code* having been met, and without the consent of the Complainant having been obtained;

AND WHEREAS, on the 13th day of April 1998, the Complainant, Brotherhood of Locomotive Engineers, did file

En outre, le Conseil précisait que les conventions collectives demeuraient en vigueur jusqu'à ce que les parties en l'espèce concluent une nouvelle convention.

[13] L'ordonnance en question est reproduite intégralement ci-après.

CONCERNANT LE

Code canadien du travail

- et -

la Fraternité internationale des ingénieurs de locomotives,
plaignante,

- et -

VIA Rail Canada Inc.,

intimée,

- et -

les Travailleurs unis des transports,

- et -

la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada,

- et -

le Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada),

intervenants.

ATTENDU QUE, le 19 janvier 1998, une demande de consentement à la présentation d'une plainte au Conseil canadien des relations du travail aux termes du paragraphe 97(3) du *Code canadien du travail* a été adressée au ministre du Travail, l'honorable Lawrence MacAulay;

ET ATTENDU QUE, le 25 mars 1998, le Ministre a, aux termes dudit paragraphe 97(3) du *Code*, consenti à la présentation au Conseil par la plaignante d'une plainte d'omission de se conformer aux alinéas 50a) et b) du *Code*, en ce que, après la date à laquelle l'avis de négociation collective a été donné, a) l'intimée n'a pas négocié de bonne foi et n'a pas fait tout effort raisonnable pour conclure une convention collective et b) l'intimée a modifié les conditions d'emploi et autres droits et avantages des employés de l'unité de négociation sans que soient remplies les conditions énoncées aux alinéas 89(1)a) à d) du *Code* et sans le consentement de la plaignante;

ET ATTENDU QUE, le 13 avril 1998, la plaignante, la Fraternité internationale des ingénieurs de locomotives, a

an additional application pursuant to section 92 of the *Code* alleging a contravention by the Respondent, VIA Rail Canada Inc. of the provisions of section 89 of the *Code* by virtue of an alleged apprehended refusal by the said VIA Rail Canada Inc., to continue to employ certain employees contrary to a subsisting collective agreement or contrary to the "freeze" provisions of sections 48 and 50 of the *Code*, thereby engaging in an unlawful lockout, in the same application requesting a hearing as soon as possible;

AND WHEREAS, the Board exercised its authority under section 16(m) of the *Code* to abridge the time limit for the calling of a hearing respecting the alleged unlawful lockout;

AND WHEREAS, the Board initially heard the parties hereto and the intervenors on April 16th, 1998 at Montréal, where a request for postponement of the hearings in the present proceedings was conditionally granted by the Board until Monday, April 20th, 1998 at 8:30a.m.;

AND WHEREAS, the said request for postponement having been granted, the parties were heard again by the Board on Monday, April 20th, 1998 at which time with the consent of the parties, it was decided to proceed with the hearing of that portion of the complaint and application of the Complainant relating to the alleged alteration by the Respondent of the alleged terms and conditions of employment and other rights and privileges of the employees in the bargaining unit without the requirements of section 89(1)(a) to (d) of the *Code* having been met and without the consent of the Complainant having been obtained, and with the application pursuant to section 92 of the *Code* by virtue of the alleged refusal by the Respondent to continue to employ certain employees thereby engaging in an unlawful lockout, and to consolidate the hearing of the above issues, that portion of the complaint relating to the alleged failure to bargain collectively in good faith with the consent of the parties being deferred and reserved for further hearing, if necessary;

AND WHEREAS, the evidence and submissions of the Complainant and Respondent concerning the alleged unlawful alteration of the terms and conditions of employment and the alleged unlawful lockout were heard and considered by the Board on April 20th, 1998, and the Board is satisfied that the Respondent, contrary to section 89 of the *Code*, has declared or caused or is about to declare or cause a lockout of certain of its employees, members of the bargaining unit for which the Complainant is the bargaining agent;

AND WHEREAS, the Board is satisfied and finds that the requirements of section 89 of the *Code* have not been met in respect of the said unlawful activities;

AND WHEREAS, it is desirable that the parties hereto shall forthwith resume negotiations of issues outstanding between them including but not limited to the "crew consist" provisions and related work force adjustments.

NOW THEREFORE IT IS DECLARED, pursuant to section 92 of the *Code*, that the Respondent has declared or is about to declare or cause a lockout of certain of its employees to wit, its conductors and assistant conductors, members of the Complainant's bargaining unit through its

présenté une autre demande aux termes de l'article 92 du *Code* où elle alléguait violation par l'intimée, VIA Rail Canada Inc., des dispositions de l'article 89 du *Code* en raison de son prétendu refus appréhendé de continuer d'employer certains employés à l'encontre d'une convention collective existante ou des dispositions de «gel» des articles 48 et 50 du *Code*, ce qui menait à un lock-out illégal, et où elle sollicitait aussi la tenue d'une audience le plus tôt possible;

ET ATTENDU QUE le Conseil a exercé le pouvoir que lui confère l'alinéa 16m) du *Code* d'abréger le délai applicable à la convocation d'une audience sur le prétendu lock-out illégal;

ET ATTENDU QUE le Conseil a initialement entendu et les parties en l'espèce et les intervenants le 6 avril 1998 à Montréal et qu'il a alors acquiescé conditionnellement à une demande d'ajournement de l'audience jusqu'au lundi 20 avril 1998, à 8h30;

ET ATTENDU QUE l'ajournement demandé ayant été accordé, les parties ont de nouveau été entendues par le Conseil le lundi 20 avril 1998 et qu'il a alors été décidé, avec le consentement des parties, de procéder à l'audition de cette partie de la plainte et de la demande de la plaignante concernant la prétendue modification par l'intimée des conditions d'emploi et autres droits et avantages des employés de l'unité de négociation sans que soient remplies les conditions énoncées aux alinéas 89(1)a) à d) du *Code* et sans le consentement de la plaignante ainsi que de la demande présentée aux termes de l'article 92 du *Code* en raison du prétendu refus de l'intimée de continuer d'employer certains employés, ce qui menait à un lock-out illégal, et de se limiter à ces points, la partie de la plainte se rapportant à la prétendue négligence de négocier collectivement de bonne foi étant, avec le consentement des parties, reportée à une autre audience, au besoin;

ET ATTENDU QUE, le 20 avril 1998, le Conseil a entendu et examiné les témoignages et les arguments de la plaignante et de l'intimée concernant la prétendue modification illégale des conditions d'emploi et le prétendu lock-out illégal et qu'il est convaincu que l'intimée a, à l'encontre de l'article 89 du *Code*, déclaré ou provoqué ou envisagé de déclarer ou provoquer un lock-out de certains de ses employés, membres de l'unité de négociation dont la plaignante est l'agent négociateur;

ET ATTENDU QUE le Conseil est convaincu et conclut que les conditions énoncées à l'article 89 du *Code* n'ont pas été remplies, du fait desdites activités illégales;

ET ATTENDU QU'IL est souhaitable que les parties en l'espèce reprennent sur-le-champ les négociations des points qu'il leur reste à régler et qui comprennent, sans s'y limiter, les dispositions relatives à la «composition des équipages» et autres mesures de réaménagement de l'effectif.

POUR CES MOTIFS NOUS DÉCLARONS, aux termes de l'article 92 du *Code*, que l'intimée a déclaré ou est sur le point de déclarer ou de provoquer un lock-out de certains de ses employés, soit les chefs de train et les chefs de train adjoints, membres de l'unité de négociation de la

implementation of its so called "crewing initiative" and by refusing or failing to permit the said conductors or assistant conductors to bid for work assignments; and

IT IS ORDERED, pursuant to section 92 of the *Code*, that the Respondent discontinue its apprehended lockout and permit the said conductors and assistant conductors to continue to exercise the duties of their employment consistent with the "Crew Consist" provisions of the applicable collective agreements as continued pursuant to the provisions of section 36(1)(c) and section 50 of the *Code*.

IT IS FURTHERMORE ORDERED that the Respondent give notice of this order to any employee who may be affected by the said apprehended lockout.

FINALLY, it is ordered that this order shall have effect for a term of eight weeks from the date hereof unless sooner revoked or continued by this Board or by operation of law, or superseded by the successful conclusion of a new collective agreement between the parties hereto.

ISSUED at Ottawa, Ontario this 23rd day of April 1998, by the Canada Labour Relations Board.

(emphasis added)

[14] It should be noted that on April 23, 1998, the Board found that by acting unilaterally the employer had acted in violation of section 50 of the *Code*. The employer's unilateral action that was arrested by the Board order was directed primarily at the abolition of the work of the conductors. It should also be recalled that subsequent to the Board consolidation of the bargaining units on October 31, 1997, no collective agreement had successfully been concluded.

[15] The substance of the decision under reconsideration, *George Cairns et al.*, must be considered in this context. The main objections to the decision are that the original panel exceeded its limited jurisdiction under section 37 of the *Code* in what it considered, exceeded its jurisdiction in the remedy provided and improperly limited the evidence adduced and abridged the participating rights of VIA. Before fully addressing these concerns, it is useful to take a broader perspective on what occurred here.

[16] In essence, decision no. 35 finds that the anticipated "difficult negotiations" to allow a consolidation of the bargaining unit and to address the situation of the conductors were not successfully concluded. For reasons explained by one of the

plaignante, par la mise en œuvre de sa soi-disant «initiative de formation d'équipages», et en refusant ou en négligeant de permettre auxdits chefs de train ou chefs de train adjoints de postuler d'autres affectations;

IL EST DONC ORDONNÉ, aux termes de l'article 92 du *Code*, que l'intimée renonce au lock-out appréhendé et permette auxdits chefs de train et chefs de train adjoints de continuer d'exercer les fonctions de leur emploi conformément aux dispositions relatives à la «composition des équipages» des conventions collectives pertinentes, dont l'alinéa 36(1)c) et l'article 50 du *Code* prévoient le maintien.

IL EST EN OUTRE ORDONNÉ que l'intimée donne avis de la présente ordonnance à tout employé qui peut être touché par ledit lock-out appréhendé.

EN DERNIER LIEU, il est ordonné que la présente ordonnance sera en vigueur pour une période de huit semaines à partir de la présente date, à moins que le Conseil ne la révoque plus tôt ou la proroge ou par effet de la loi, ou que les parties en l'espèce ne concluent une nouvelle convention.

DONNÉE à Ottawa (Ontario), ce 23^e jour d'avril 1998, par le Conseil canadien des relations du travail.

(c'est nous qui soulignons)

[14] Il y a lieu de préciser que le Conseil a conclu le 23 avril 1998 qu'en agissant unilatéralement l'employeur avait enfreint l'article 50 du *Code*. Les mesures prises unilatéralement par l'employeur et auxquelles l'ordonnance du Conseil a mis un terme visaient principalement à abolir les tâches effectuées par les chefs de train. Il faut également se rappeler qu'aucune convention collective n'a été conclue à la suite de la fusion des unités de négociation ordonnée par le Conseil le 31 octobre 1997.

[15] Le fond de la décision à l'étude, à savoir *George Cairns et autres*, doit être examiné dans le contexte qui lui est propre. Les requérantes s'opposent principalement à la décision pour le motif que le banc initial a outrepassé ses pouvoirs limités aux termes de l'article 37 du *Code* en se penchant sur une question qu'il n'était pas habilité à examiner, qu'il n'avait pas le pouvoir d'ordonner le redressement en cause et qu'il a irrégulièrement limité la preuve produite ainsi que les droits de participation de VIA. Avant d'examiner ces questions en détail, il est utile d'examiner la situation dans son ensemble.

[16] Dans la décision n° 35, le Conseil a essentiellement conclu que les négociations difficiles prévues qui devaient permettre de fusionner les unités de négociation et de régler la situation des chefs de train n'avaient pas été menées à bon terme. Pour les

witnesses, Mr. Hallé, the Canadian Director of the BLE, the notion of an "operating engineer" category was abandoned along the way. No consolidation of the "locomotive engineer" and "conductor" trades in fact occurred, because as the original panel indicates:

[40] As BLE spokesperson at the negotiating table in 1997-98, Mr. Hallé considered the impact of the loss of jobs and not seniority as the most important issue for conductors and assistant conductors. He took the further position that VIA could not call the merged position an "operating engineer" because all the rule books, the legislation and the certification documents referred to locomotive engineers. Thus, the title of locomotive engineer was maintained.

(pages 15; and 143,136)

[17] It appears to the present reconsideration panel in considering the sorry history of this matter that there is a fundamental difference between what the Board was led by the employer to expect in the consolidation process and what in the end occurred. There was no real attempt to consolidate the two classifications. The result of what was done, based on the evidence presented to date, was to squeeze out the conductors after persuading the Board that their interests would be respected in the negotiations that would necessarily occur as a part of the consolidation process.

[18] Unfortunately, as the employer and the BLE must clearly have been aware, with the certification of the BLE on October 31, 1997 as sole bargaining agent, the avenues available to the UTU and the conductors to challenge the subsequent steps of the BLE and the employer were limited. Nonetheless, the employer and the BLE now argue that the negotiation process anticipated by the CLRB should not be examined, because the scope of inquiry under section 37 does not permit this to be done.

[19] The approach of the employer and of the BLE of relying on the inaccessibility of the negotiation process to examination through a section 37 complaint, to seek to exclude Board scrutiny of the arrangement arrived at is, in such circumstances, disingenuous, to state the issue as favourably to them as possible.

motifs exposés par l'un des témoins, M. Hallé, le directeur canadien de la FIL, l'idée d'une classification de «mécanicien d'exploitation» avait été abandonnée en cours de route. Il n'y avait pas eu de fusion de l'unité des «mécaniciens de locomotives» et de celle des «chefs de train» parce que, comme le banc initial la indiqué:

[40] À titre de porte-parole de la FIL à la table de négociation en 1997-1998, M. Hallé a jugé que la question des répercussions de la perte d'emplois et non l'ancienneté était la plus importante pour les chefs de train et les chefs de train adjoints. Il a en outre soutenu que VIA ne pouvait pas appeler le nouveau poste «mécanicien d'exploitation» parce que tous les livres des règlements, la législation et les documents d'attestation faisaient référence aux mécaniciens de locomotives. Par conséquent, le titre de mécanicien de locomotive a été maintenu.

(pages 15; et 143,136)

[17] Après avoir examiné la triste chronologie de la présente affaire, le banc de révision est d'avis qu'il y a une différence fondamentale entre ce que l'employeur a laissé croire au Conseil qu'il ferait en ce qui a trait au processus de fusion et ce qui a été fait en réalité. L'employeur n'a pas véritablement pris de moyens pour fusionner les deux classifications. Compte tenu de la preuve présentée à ce jour, il a en fait évincé les chefs de train après avoir persuadé le Conseil que leurs intérêts seraient protégés au cours des négociations qui devaient nécessairement avoir lieu dans le cadre du processus de fusion.

[18] Malheureusement, comme l'employeur et la FIL le savaient très certainement, du fait de l'accréditation de la FIL le 31 octobre 1997 à titre d'agent négociateur unique, le TUT et les chefs de train disposaient de peu de moyens pour contester les mesures prises ultérieurement par le FIL et l'employeur. Ces derniers soutiennent malgré tout que le processus de négociation qui, selon le CCRT allait se produire, ne devrait pas être examiné parce qu'il est exclu de la portée de l'enquête prévue à l'article 37.

[19] L'approche envisagée par l'employeur et la FIL, soit miser sur l'inaccessibilité du processus de négociation du fait d'une plainte fondée sur l'article 37 afin de soustraire l'entente intervenue à l'examen du Conseil, est dans de telles circonstances une manœuvre déloyale pour décrire la situation de façon aussi favorable que possible.

[20] To take this approach in the circumstances would, in addition to requiring this reconsideration panel to display singular naiveté, require it to ignore the provisions of section 114 of the *Code*, which indicates:

114. No proceeding under this Part is invalid by reason only of a defect in form or a technical irregularity.

[21] In the circumstances, it simply is not appropriate in the view of the reconsideration panel to suggest that since the form of the application leading to the decision was a section 37 complaint, the conduct of the negotiations should be immune from Board scrutiny. At both the time of the consolidation and the time of the first violation of section 50 of the *Code* by the employer and its initial, unilateral and illegal attempt to discharge the conductors, the CLRB noted that effective negotiations would be required. Even if in other circumstances the Board should take a limited view of its jurisdiction under section 37 to consider the conduct of negotiations, in the present circumstances such a limited view would require clear statutory language. In the view of the present reconsideration panel, the language of section 37 is not so restrictive. Additionally, as will be considered below, the view of the CLRB respecting its power to enquire concerning negotiations was not so restrictive as has been suggested. However, before considering this in detail, there are certain further comments that should be made.

[22] To consider the real substance of the matter under review, in the opinion of the initial panel, the anticipated negotiations to address the situation of the conductors did not occur because the representatives of the conductors were not appropriately informed, involved and consulted in the course of the negotiations that took place. The panel also found that rather than a real consolidation, two group structures were maintained in the consolidated unit, and that this situation was not adequately addressed in the ultimate "Crew Consist Adjustment Agreement" Appendix to the collective agreement that was concluded. The job security and seniority interests of the conductors and assistant conductors were not protected and the benefits of the conductors and assistant conductors, in the words of the original panel "are for the most part directed at terminating their employment, pale in comparison to the generous benefits obtained for the locomotive engineers." (pages 40; and 143,146)

[20] Pour retenir une telle approche, il faudrait que le présent banc de révision soit d'une singulière naïveté et qu'en plus il fasse abstraction des dispositions de l'article 114 du *Code*, lesquelles précisent ce qui suit:

114. Les procédures prévues par la présente partie ne sont pas susceptibles d'invalidation pour vice de forme ou de procédure.

[21] Dans les circonstances, le banc de révision estime qu'il n'est tout simplement pas approprié de prétendre que, parce qu'il était question dans la décision à l'étude d'une plainte fondée sur l'article 37, les négociations devraient être soustraites à l'examen du Conseil. À l'époque tant de la fusion que de la première violation de l'article 50 du *Code* par l'employeur et de sa première tentative unilatérale et illégale de congédier les chefs de train, le CCRT a fait observer qu'il faudrait que la question soit réglée par voie de négociation. Même si, dans d'autres circonstances, le Conseil devrait interpréter de façon étroite les pouvoirs que lui confère l'article 37 à l'examen du processus de négociation, en l'espèce, il faudrait, pour justifier une telle interprétation, que la disposition législative soit très explicite. De l'avis du présent banc de révision, le libellé de l'article 37 n'est pas à ce point restrictif. En outre, comme nous le verrons ci-après, les vues du CCRT concernant le pouvoir d'examiner le processus de négociation n'étaient pas aussi restrictives qu'on l'a affirmé. Cependant, avant d'examiner cette question en détail, il y aurait lieu de formuler d'autres observations.

[22] Sur la question du fond véritable de l'affaire à l'étude, le banc initial a conclu que les négociations prévues pour régler la situation des chefs de train n'avaient pas eu lieu parce que les représentants de ces derniers n'avaient pas été informés, mis à contribution et consultés adéquatement au cours des négociations. Le banc a également conclu qu'il n'y avait pas eu de fusion, que les deux structures des groupes avaient plutôt été maintenues dans l'unité fusionnée et que cette situation n'avait pas été réglée de façon acceptable dans l'entente sur la «composition des équipes» annexée à la nouvelle convention collective. Les droits d'ancienneté et de sécurité d'emploi des chefs de train et des chefs de train adjoints n'avaient pas été protégés et les avantages obtenus pour le compte des chefs de train et des chefs de train adjoints, pour reprendre les termes du banc initial, «[portaient] essentiellement sur leur cessation d'emploi, [étaient] plutôt minimes comparativement aux avantages généreux obtenus pour les mécaniciens de locomotives». (pages 40; et 143,146)

[23] The panel in the decision under review found that there had been “an improper collaboration between the employer and the respondent union [BLE] to achieve a desired outcome for both parties at the expense of the rights of the minority and most affected group of employees.” (pages 42; and 143,148)

[24] It is in this context that the concerns that are stated as supporting the present request for reconsideration must be examined.

[25] There are a number of grounds set forth by the BLE in its application of November 11, 1999, and by VIA in its application of November 12, 1999 requesting the present reconsideration. The applications may be summarized as follows.

File 20711-C (Application for Reconsideration by BLE)

[26] The respondent union submits that the Board erred in its interpretation of section 37 of the *Code* in that this section only provides the Board with jurisdiction to consider a union's action with respect to employees' rights under a subsisting collective agreement, but does not extend to a consideration of the negotiations for a national collective agreement or to the ratification vote of that agreement. The union's application states that the Board issued a preliminary ruling at the outset of the hearing concurring with the above interpretation of the Board's limited jurisdiction, and then proceeded to render a decision focussed almost exclusively on the union's actions prior to and during the negotiations for a national collective agreement.

[27] The union's application for reconsideration also suggests that the Board exceeded its jurisdiction when it made conclusions about matters that were the subject of ongoing arbitration, relied on other irrelevant considerations in rendering its decision, failed to consider numerous relevant considerations, and incorrectly applied the test to determine if a union has met its duty of fair representation by ignoring two critical principles of the test enunciated in the decision of the Supreme Court of Canada in *Canadian Merchant Service Guild v. Guy Gagnon et al.*, [1984] 1 S.C.R. 509. The union also alleges that the Board made numerous factual findings not supported by the evidence, and states that had it not been restricted by the Board's preliminary ruling regarding the relevance of evidence of the negotiations and bargaining strategy,

[23] Dans la décision à l'étude, le banc a conclu qu'il y avait eu «collaboration inappropriée entre l'employeur et le syndicat intimé [FIL] pour obtenir un résultat voulu aux dépens des droits de la minorité, soit le groupe d'employés les plus touchés». (pages 42; et 143,148)

[24] C'est dans ce contexte qu'il faut examiner les préoccupations formulées dans la présente demande de réexamen.

[25] Dans leur demande du 11 novembre 1999 et du 12 novembre 1999 respectivement, la FIL et VIA invoquent un certain nombre de raisons pour demander le présent réexamen. Les demandes peuvent être résumées comme suit.

Dossier 20711-C (Demande de réexamen de la FIL)

[26] Le syndicat intimé soutient que le Conseil a commis une erreur en interprétant l'article 37 du *Code* car cette disposition accorde uniquement au Conseil le pouvoir d'examiner les actions d'un syndicat dans l'exercice des droits reconnus aux employés par une convention collective en vigueur, et exclut l'examen des négociations en vue de conclure une convention collective nationale et le vote de ratification de celle-ci. Dans sa demande, le syndicat précise qu'au début de l'audience le Conseil a rendu une décision préliminaire dans laquelle il a souscrit à cette interprétation des pouvoirs limités du Conseil, et qu'il a ensuite rendu une décision portant presque exclusivement sur les actions du syndicat avant et pendant les négociations en vue de conclure une convention collective nationale.

[27] Dans sa demande de réexamen, le syndicat affirme également que le Conseil a outrepassé sa compétence lorsqu'il a rendu une décision sur des questions qui avaient été soumises à l'arbitrage, qu'il s'est appuyé sur d'autres éléments non pertinents, qu'il n'a pas examiné de nombreux éléments pertinents, et qu'il a mal appliqué le critère permettant de déterminer si un syndicat s'est acquitté de son devoir de représentation juste en ne tenant pas compte de deux principes cruciaux énoncés par la Cour suprême du Canada dans *Guilde de la marine marchande du Canada c. Guy Gagnon et autre*, [1984] 1 R.C.S. 509. Le syndicat soutient également que le Conseil a tiré de nombreuses conclusions de fait non étayées par la preuve et que, n'eût été la décision préliminaire du Conseil concernant la pertinence de la preuve relative à la stratégie de

the union would have been able to provide sufficient evidence to refute a number of erroneous findings of fact. The union also states that the Board has no jurisdiction to order the reopening of a portion of the collective agreement and that the remedies ordered by the Board exceed its jurisdiction in section 99(1)(b) of the *Code*.

[28] Finally, the union states that it was denied natural justice in that it relied on the Board's ruling concerning the evidence on the content of bargaining strategy and thus did not present such evidence to the Board.

[29] The union's application for reconsideration concludes that the decision of the Board represents a fundamental shift and should therefore be reviewed by a full panel, and seeks as a remedy the dismissal of the original complaint.

File 20716-C (Application for Reconsideration by VIA Rail Canada Inc.)

[30] The employer seeks reconsideration on the grounds that "the Board erred in regards to the extent of its jurisdiction to review and consider issues of national negotiations pursuant to a complaint alleging violation of Section 37 of the *Code* ... that VIA's natural justice rights were frustrated, denied and violated ... [that] the remedies ordered exceed the Board's jurisdiction."

[31] In support of these allegations, VIA states that its counsel, at the outset of the hearing in a closed, "off the record" session between the panel and counsel for the parties, requested that VIA be recognized and given full standing as a party with unlimited rights to cross-examine witnesses and adduce evidence, if necessary, but that the Board ruled that VIA was not an interested party and would not be allowed to intervene actively during the hearing except for the limited issue of alleged collusion. The application for reconsideration refers to numerous allegations made against VIA in the original complaint and in further particulars filed subsequently by the complainant and states that the Board's ruling concerning the employer's standing at the hearing, as referred to above, was made despite these allegations.

négociation, il aurait été en mesure de fournir une preuve suffisante pour réfuter un certain nombre de conclusions de fait erronées. Le syndicat déclare également que le Conseil n'a pas compétence pour ordonner la renégociation d'une partie de la convention collective et a outrepassé les pouvoirs que lui confère l'alinéa 99(1)b) du *Code* en ordonnant les redressements contestés.

[28] Enfin, le syndicat déclare qu'il y a eu déni de justice naturelle en ce qui le concerne car il s'est soumis à la décision du Conseil sur la preuve relative à la stratégie de négociation et qu'il n'a donc pas présenté de preuve à ce sujet au Conseil.

[29] Le syndicat conclut que la décision du Conseil représente un changement fondamental et qu'elle devrait par conséquent être révisée par un banc de trois membres. À titre de redressement, il demande le rejet de la plainte initiale.

Dossier 20716-C (Demande de réexamen de VIA Rail Canada Inc.)

[30] L'employeur demande le réexamen de la décision pour les motifs que «le Conseil a commis une erreur en déterminant qu'il avait compétence pour examiner des questions relatives aux négociations nationales aux termes d'une plainte alléguant violation de l'article 37 du *Code*, ... que ses droits de justice naturelle ont été brimés, niés et violés, ... que les redressements ordonnés outrepassent la compétence du Conseil» (traduction).

[31] À l'appui de ces allégations, VIA affirme que, au cours d'une séance privée entre le banc et les avocats des parties au début de l'audience, elle a demandé, par l'entremise de son avocat, d'être reconnue comme partie avec droit de participer à part entière et droits illimités de contre-interroger les témoins et de produire des éléments de preuve, au besoin, mais que le Conseil a jugé qu'elle n'était pas une partie intéressée et qu'elle ne serait pas autorisée à intervenir pendant l'audience, sauf sur la question limitée de la prétendue collusion. La demande de réexamen fait référence aux nombreuses allégations formulées contre VIA dans la plainte initiale et dans les autres documents déposés subséquemment par la plaignante et précise que le Conseil a rendu sa décision concernant le droit de l'employeur de participer à l'audience, mentionnée ci-dessus, en dépit de ces allégations.

[32] VIA asks the Board to reconsider its decision with respect to the extent of its jurisdiction under section 37 of the *Code*, with respect to the employer's standing and role in the context of such proceedings if issues of national negotiations are to be reviewed or whenever specific allegations are made against an employer, and with respect to the remedies the Board may order against an employer in the context of a complaint alleging violation of section 37 of the *Code*. The employer asks, as remedial action, that the original complaint be dismissed.

[33] This Board's policy, and that of the CLRB, with respect to applications for reconsideration of previous decisions, has been described in numerous past decisions. The role of a reconsideration panel is to determine whether such an application raises:

(1) facts that were not brought to the attention of the original panel, which, had they been known at the time, would likely have caused the Board to arrive at a different conclusion;

(2) errors of law or policy in the original decision, which cast serious doubt on the interpretation of the *Code* by the original panel; or

(3) a failure by the original panel to respect a principle of natural justice.

[34] See *British Columbia Telephone Company* (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; and 80 CLLC 16,008 (CLRB no. 220); *Wardair Canada (1975) Ltd.* (1983), 53 di 184; and 84 CLLC 16,005 (CLRB no. 434); *Brewster Transport Company Limited* (1986), 66 di 133; and 86 CLLC 16,045 (CLRB no. 580); *Canadian Broadcasting Corporation* (1987), 70 di 132; and 17 CLRBR (NS) 43 (CLRB no. 636); *Curragh Resources and Altus Construction Services Ltd.* (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; and 87 CLLC 16,034 (CLRB no. 640); *CanWest Pacific Television Inc. (CKVU)* (1991), 84 di 19 (CLRB no. 847); *Canadian Broadcasting Corporation et al.* (1992), 89 di 86 (CLRB no. 959); and *Rogers Cablesystems Limited*, [1999] CIRB no. 32; and 2000 CLLC 220-017.

[35] The essence of both applications, once the rhetoric is set aside, raises three fundamental questions.

[32] VIA demande au Conseil de réexaminer sa décision concernant l'étendue de sa compétence en vertu de l'article 37 du *Code*, concernant le droit de participer et le rôle de l'employeur dans le contexte d'une telle procédure lorsque des questions relatives aux négociations nationales doivent être examinées ou que des allégations précises sont formulées contre un employeur, et concernant les redressements que le Conseil peut ordonner contre un employeur dans le contexte d'une plainte alléguant violation de l'article 37 du *Code*. À titre de redressement, l'employeur demande le rejet de la plainte initiale.

[33] Dans les cas de demandes de réexamen de décisions antérieures, la politique du présent Conseil, tout comme celle du CCRT, est décrite dans de nombreuses décisions. Le rôle d'un banc de révision est de déterminer si une telle demande met au jour:

(1) des faits qui, s'ils avaient été portés à la connaissance du banc initial à l'époque, auraient vraisemblablement amené celui-ci à rendre une autre décision;

(2) des erreurs de droit ou de principe dans la décision initiale qui remettent véritablement en question l'interprétation du *Code* par le banc initial;

(3) le non-respect par le banc initial d'un principe de justice naturelle.

[34] Voir *British Columbia Telephone Company* (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; et 80 CLLC 16,008 (CCRT n° 220); *Wardair Canada (1975) Ltée* (1983), 53 di 184; et 84 CLLC 16,005 (CCRT n° 434); *Brewster Transport Company Limited* (1986), 66 di 133; et 86 CLLC 16,045 (CCRT n° 580); *Société Radio-Canada* (1987), 70 di 132; et 17 CLRBR (NS) 43 (CCRT n° 636); *Curragh Resources et Altus Construction Services Ltd.* (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; et 87 CLLC 16,034 (CCRT n° 640); *CanWest Pacific Television Inc. (CKVU)* (1991), 84 di 19 (CCRT n° 847); *Société Radio-Canada et autres* (1992), 89 di 86 (CCRT n° 959); et *Rogers Cablesystems Limited*, [1999] CCRI n° 32; et 2000 CLLC 220-017.

[35] Abstraction faite des questions de forme, les deux demandes soulèvent essentiellement trois questions fondamentales.

(1) Were the two applicants' natural justice rights obstructed by the Board's alleged preliminary rulings concerning the nature of the evidence to be presented at the hearing and concerning the standing conferred upon the employer?

(2) Did the Board err in law and exceed its jurisdiction in its application of section 37 of the *Code* to the negotiation of the Crew Consist Adjustment Agreement?

(3) Did the Board err in law and exceed its jurisdiction in the remedy it provided by ordering the said agreement to be reopened?

[36] Dealing first with the issue of natural justice raised by the union, the transcripts of the proceedings reveal that the opening session of the hearing on the morning of March 1, 1999 was not recorded. It was during this opening session, held between the Chair and counsel for the parties, that the groundwork for the subsequent conduct of the hearing was established. Since this session was not recorded this reconsideration panel must rely upon the record, the panel decision and the available transcripts to consider the effect of this meeting on the subsequent hearing.

[37] It is useful to turn first to the transcripts of the hearing for the afternoon of March 1, 1999. The following excerpts are pertinent:

I am therefore requesting, with respect to the period from November 1st, 1997 through to the end of June 1998, that the Board indicate to the parties what areas of national negotiations it considers are subject to its review process and supervision under section 37.

(page 21)

[38] This statement is followed by a description by counsel for the BLE of his view of the evolution of the Board's interpretation of section 37 prior to and since it was amended in 1984. Counsel for the BLE then presents the authorities on which he relies, which go to the Board's jurisdiction in the application of section 37 to the negotiation process, and closes by asking the Board

... firstly, to dismiss those sections of the complaint dealing with what took place between March '97 and October 31st, 1998 [sic], for the reasons I've already stated, and ask you in

(1) Les droits de justice naturelle des deux requérantes ont-ils été lésés par les prétendues décisions préliminaires du Conseil concernant la nature de la preuve pouvant être produite à l'audience et le droit de participer de l'employeur?

(2) Le Conseil a-t-il commis une erreur de droit et a-t-il outrepassé sa compétence en appliquant l'article 37 du *Code* à la négociation de l'entente sur la composition des équipes?

(3) Le Conseil a-t-il commis une erreur de droit et a-t-il outrepassé sa compétence en ordonnant la renégociation de ladite entente?

[36] Si l'on examine d'abord la question de la justice naturelle soulevée par le syndicat, on constate à la lecture de la transcription du procès-verbal de l'audience que la séance d'ouverture qui s'est déroulée dans la matinée du 1^{er} mars 1999 n'a pas été enregistrée. C'est au cours de cette séance, à laquelle participaient la présidente du banc et les avocats des parties, qu'ont été établies les règles de base devant régir le déroulement de l'audience. Comme cette séance n'a pas été enregistrée, le présent banc de révision doit s'appuyer sur les documents versés au dossier, la décision du banc et les transcriptions disponibles pour examiner l'effet de ces discussions sur le déroulement de l'audience.

[37] Il est utile de se reporter d'abord à la transcription de l'audience au cours de l'après-midi du 1^{er} mars 1999. L'extrait suivant est pertinent:

Je demande donc, en ce qui concerne la période commençant le 1^{er} novembre 1997 et se terminant à la fin de juin 1998, que le Conseil indique aux parties quelles portions des négociations nationales sont à son avis assujetties à ce processus d'examen et de supervision aux termes de l'article 37.

(page 21; traduction)

[38] L'avocat de la FIL décrit ensuite comment, selon lui, l'interprétation de l'article 37 par le Conseil a évolué, avant sa modification en 1984, et par la suite. Puis, il énonce les précédents sur lesquels il s'appuie, et qui se rapportent à la compétence du Conseil en ce qui a trait à l'application de l'article 37 au processus de négociation. Il termine en demandant au Conseil:

... tout d'abord, de rejeter les parties de la plainte se rapportant aux événements qui se sont produits entre le mois de mars 1997 et le 31 octobre 1997, pour les raisons que j'ai déjà précisées,

your discretion to indicate and to limit those areas that will be examined between the 1st of November 1997 to June 30th, 1998.

(page 58)

[39] For purposes of clarity, it is the understanding of the reconsideration panel that these periods refer firstly to the period between March 1997 and October 31, 1997, when the complainants were still represented by the UTU, prior to the bargaining units having been merged by the Board and the bargaining rights previously held by the UTU transferred to the BLE in accordance with the Board's decision of September 22, 1997. Secondly, counsel for the BLE asks that enquiry be limited with respect to the period from November 1, 1997 to June 1998, the period during which the negotiation process between the BLE and VIA took place, which gave rise to the agreement that is the subject of the complaint, and to which the argument of BLE's counsel maintains the Board's jurisdiction under section 37 does not extend.

[40] Further on, in response to Mr. Abass' opening statement (see pages 83-84 of the transcripts), counsel for the BLE states:

I never once said anything about you [the Board] not wanting to see documents or to keep documents from you. I am talking about restricting this hearing in accordance with the jurisdiction of the Board under section 37. ...

[41] The hearing resumed the next day, March 2, 1999, and the following excerpts are pertinent:

THE CHAIR: ... I've also considered whether the issue of the Board's jurisdiction to receive evidence with respect to negotiations. I reviewed the precedents submitted by Mr. Shields which are the cases of *Dan Reid*, [1992] 90 di 58 (CLRB decision no. 972), Board file 745-4207. *G. Len Larmour*, [1980] 41 di 110 (CLRB decision no. 260), Board file 745-0746. And *Gordon Rhodes*, [1995] 97 di 103 (CLRB decision no. 103), Board file 745-4312. And *Ray Connolly (Re)*, [1998] 107 di 120 (CLRB decision no. 1235), Board file 17379-C.

I also considered the following Board decisions: The case of *Jacklyn Brideau*, which is not necessarily on point, but which provides some guidance. It's Board file 745-2121 reported at 63 di 215. But more relevantly, I considered the cases of *Gordon Parsley*, which is Board file 745-2195 reported at 64 di 60, and *Peter Reynolds* reported at 68 di 116.

In both those cases the Board accepted jurisdiction to hear the circumstances of negotiations between the parties without actually addressing the content. Therefore, for the purposes of this case I will hear evidence dating back to May 12th, 1997

et je vous demande d'exercer votre pouvoir discrétionnaire pour indiquer et pour limiter les parties de la plainte qui seront examinées entre le 1^{er} novembre 1997 et le 30 juin 1998.

(page 58; traduction)

[39] Pour que les choses soient bien claires, le banc de révision croit comprendre qu'il s'agit d'abord de la période comprise entre le mois de mars 1997 et le 31 octobre 1997, lorsque les plaignants étaient toujours représentés par le TUT, avant que le Conseil fusionne les unités de négociation et que les droits de négociation que possédaient le TUT soient transférés à la FIL conformément à la décision du Conseil datée du 22 septembre 1997. L'avocat de la FIL demande d'exclure la période allant du 1^{er} novembre 1997 au mois de juin 1998, soit la période des négociations entre la FIL et VIA qui ont donné lieu à l'entente faisant l'objet de la plainte et auxquelles, selon l'avocat de la FIL, la compétence du Conseil aux termes de l'article 37 ne s'applique pas.

[40] Plus loin, en réponse à l'exposé introductif de M^e Abass (voir les pages 83 et 84 de la transcription), l'avocat de la FIL déclare:

Je n'ai jamais dit que le Conseil ne voulait pas voir les documents ou que je ne voulais pas les lui montrer. Je parle de limiter le présent examen en fonction de la compétence du Conseil aux termes de l'article 37...

(traduction)

[41] L'audience a repris le lendemain 2 mars 1999, et les extraits suivants sont pertinents:

LA PRÉSIDENTE: ... J'ai également examiné la question de la compétence du Conseil pour recevoir la preuve concernant les négociations. J'ai passé en revue les précédents soumis par M^e Shields, à savoir *Dan Reid*, [1992] 90 di 58 (CCRT n° 972), dossier du Conseil n° 745-4207; *G. Len Larmour*, [1980] 41 di 110 (CCRT n° 260), dossier du Conseil n° 745-0746; *Gordon Rhodes*, [1995] 97 di 103 (CCRT n° 103), dossier du Conseil n° 745-4312; et *Ray Connolly (Re)*, [1998] 107 di 120 (CCRT n° 1235), dossier du Conseil n° 17379-C.

J'ai également examiné les décisions suivantes du Conseil: *Jacqueline Brideau*, 63 di 215, dossier du Conseil n° 745-2121, qui n'est pas nécessairement pertinente, mais qui fournit quelques lignes directrices. Mais je juge plus pertinentes les décisions rendues dans *Gordon Parsley*, 64 di 60, dossier du Conseil n° 745-2195, et dans *Peter Reynolds*, 68 di 116.

Dans ces deux affaires, le Conseil a jugé qu'il avait compétence pour accueillir la preuve sur les circonstances des négociations entre les parties sans en fait en examiner la teneur. Par conséquent, aux fins de la présente affaire, j'entendrai la preuve

with the understanding that it's provided as background information, that the Board will not reopen the vote and the Board will not hear evidence of the content of bargaining strategy, bargaining discussions between the parties, but rather, the circumstances which brought all this to bear. The Board will be very vigilant about that kind of — of the evidence based on the fact that the Board encourages a good working relationship between the parties and would like that to continue beyond this hearing.

So to that extent, Mr. Shields' submissions are maintained or not maintained in part and Mr. Abass' submissions are accepted.

...

MR. SHIELDS: Could I just ask you to repeat the limits, the part of the evidence that we're not to get into?

THE CHAIR: I don't have it. Obviously I haven't written this down. You'll be able to rely on the transcription when you get it. Essentially I allowed the evidence to go back to May of 1997, but we're not to get into the details of negotiation strategy or any confidential discussions that were held by the parties during the negotiations.

MR. SHIELDS: But the Board wants to hear everything other than that ?

THE CHAIR: To the extent it's relevant to the case. And the reason I say that is from my reading of what is on the record right now, it is justified. Are you ready with your first witness?

(pages 8-10 and 13)

[42] The foregoing reflects the extent of the Board's ruling with respect to the evidence that should or should not have been presented with respect to the negotiations that took place among the parties. It reflects, in the view of the reconsideration panel, a clear decision not to restrict temporally the enquiry as had been requested. The original panel clearly says, however, it will look at "the circumstances of negotiations," but not "the content of bargaining strategy, bargaining discussions between the parties."

[43] In the BLE's application for reconsideration, counsel maintains that his client was denied natural justice in that it relied on the Board's ruling concerning the evidence on the content of bargaining and thus did not present such evidence to the Board. One clear question, therefore, before this panel is whether the original panel appropriately observed this limitation in its conduct of the hearing and in its decision.

remontant au 12 mai 1997, étant entendu qu'elle est fournie à titre documentaire, que le Conseil n'ordonnera pas la tenue d'un nouveau scrutin et n'entendra pas la preuve sur la teneur de la stratégie de négociation et des discussions entre les parties à la table de négociation, mais plutôt la preuve sur les circonstances des négociations. Le Conseil redoublera de vigilance en ce qui concerne ce genre de preuve car il est partisan de l'établissement de bonnes relations de travail entre les parties et il aimerait que les choses continuent d'en être ainsi après l'audience.

Dans cette mesure, les arguments de M^e Shields sont maintenus ou ne sont pas maintenus en partie et ceux de M^e Abass sont acceptés.

...

M^e SHIELDS: Pourrais-je vous demander de répéter les limites, soit la partie de la preuve que nous ne devons pas aborder?

LA PRÉSIDENTE: Je ne les ai pas. De toute évidence, je ne les ai pas mises par écrit. Vous pourrez consulter la transcription lorsque vous la recevrez. Essentiellement, j'ai autorisé qu'on remonte jusqu'à mai 1997, mais nous ne devons pas entrer dans les détails de la stratégie de négociation ou de toute discussion confidentielle entre les parties à la table de négociation.

M^e SHIELDS: Mais le Conseil veut entendre tout le reste?

LA PRÉSIDENTE: Dans la mesure où cela est pertinent à l'affaire. Et je dis cela parce que je viens tout juste de prendre connaissance du dossier, c'est justifié. Êtes-vous prêt à appeler votre premier témoin?

(pages 8-10 et 13; traduction)

[42] Les extraits de la transcription qui précèdent indiquent bien les limites imposées par le Conseil en ce qui concerne la preuve qui devait ou ne devait pas être présentée relativement aux négociations entre les parties. Aux yeux du banc de révision, le Conseil a clairement décidé de ne pas limiter l'examen dans le temps, contrairement à ce qu'on lui avait demandé. Le banc initial précise toutefois qu'il se penchera sur les «circonstances des négociations», mais non pas sur «la teneur de la stratégie de négociation et des discussions entre les parties à la table de négociation».

[43] Dans la demande de réexamen de la FIL, l'avocat soutient qu'il y a eu déni de justice naturelle à l'égard de son client parce que celui-ci s'en est remis à la décision du Conseil concernant la teneur des négociations et qu'il n'a donc pas présenté de preuve à ce sujet au Conseil. En conséquence, l'une des questions que doit manifestement trancher le présent banc est celle de savoir si le banc initial a bien respecté les limites fixées pour le déroulement de l'audience et dans la décision qu'il a rendue.

[44] The preliminary ruling of the original panel on this issue can be subject to some interpretation. It is perhaps the case that counsel for the BLE was misled. Prior to issuing her ruling, the panel under reconsideration referred to the decisions of the CLRB in *Peter G. Reynolds et al.* (1987), 68 di 116; and 87 CLLC 16,011 (CLRB no. 607); and *Gordon Parsley et al.* (1986), 64 di 60; 12 CLRBR (NS) 272; and 86 CLLC 16,018 (CLRB no. 555), and stated:

In both those cases the Board accepted jurisdiction to hear the circumstances of negotiations between the parties without actually addressing the content. ...

(page 9; volume 2 of transcripts)

and went on to say that it would hear the circumstances (of negotiations) in the case under review. Counsel for the BLE sought clarification of the preliminary ruling.

But the Board wants to hear everything other than that?

(page 13; volume 2 of transcripts)

The panel replied in the affirmative and added:

... And the reason I say that is from my reading of what is on the record right now, it is justified.

(page 13; volume 2 of transcripts)

[45] Counsel for the BLE should have heeded those words. The fact that the Board stated it would not delve into the contents of **negotiation strategy** did not preclude counsel from presenting evidence on the **circumstances of negotiations** to the fullest possible extent. In fact, if the transcripts are considered, it may be seen that only limited evidence was offered. A careful reading of the transcripts and of the ultimate decision of the panel leads the reconsideration panel to the conclusion that this was apparently because the original panel felt that counsel for the BLE had restricted the evidence in response for its own strategic reasons. Finally, there is the use of the term "content of negotiations" by the panel. If it is considered in the context of "bargaining discussions between the parties," this term is quite limited. However, on a consideration of the submissions of the employer and the BLE, it appears they thought the content of negotiations would be generally beyond scrutiny. This would be an unfortunate interpretation, because given the history of the matter, while it should be expected that the content of the **process** of negotiations and what

[44] La décision préliminaire du banc initial sur cette question peut prêter à interprétation. Il est peut-être vrai que l'avocat de la FIL a été induit en erreur. Avant de rendre sa décision, le banc initial a mentionné les décisions rendues par le CCRT dans *Peter G. Reynolds et autres* (1987), 68 di 116; et 87 CLLC 16,011 (CCRT n° 607); et *Gordon Parsley et autres* (1986), 64 di 60; 12 CLRBR (NS) 272; et 86 CLLC 16,018 (CCRT n° 555), et a déclaré:

Dans ces deux affaires, le Conseil a jugé qu'il avait compétence pour accueillir la preuve sur les circonstances des négociations entre les parties sans en fait en examiner la teneur...

(page 9; volume 2 de la transcription; traduction)

Il a poursuivi en disant qu'il entendrait la preuve sur les circonstances (des négociations) dans l'affaire à l'étude. L'avocat de la FIL a demandé que la décision préliminaire soit clarifiée.

Mais le Conseil veut entendre tout le reste?

(page 13; volume 2 de la transcription; traduction)

Le banc a répondu par l'affirmative et a ajouté:

... Et je dis cela parce que je viens tout juste de prendre connaissance du dossier, c'est justifié.

(page 13; volume 2 de la transcription; traduction)

[45] L'avocat de la FIL aurait dû tenir compte de ces paroles. Le fait que le Conseil a déclaré qu'il n'examinerait pas la teneur de la **stratégie de négociation** n'empêchait pas l'avocat de présenter tous les éléments de preuve possibles sur les **circonstances des négociations**. En fait, selon la transcription, peu d'éléments de preuve ont été produits. Une lecture attentive de la transcription et de la décision finale du banc amène le banc de révision à conclure que c'est apparemment parce que le banc initial estimait que l'avocat de la FIL avait décidé de ne pas produire certains éléments de preuve au moment de la réplique pour ses propres raisons de stratégie. Enfin, il y a l'utilisation par le banc de l'expression «teneur des négociations». Si elle est examinée dans le contexte des «discussions entre les parties à la table de négociation», sa portée est très limitée. Cependant, un examen des observations de l'employeur et de la FIL révèle que ceux-ci semblaient croire que la teneur des négociations serait généralement exclue de l'examen du banc. Cela serait une interprétation regrettable, parce que, étant donné l'historique de la présente affaire,

passed between the parties might be viewed as exempt, the content of the **results** of the negotiations appears clearly to have been something that the panel intended to consider. This semantic difference appears to have lead to considerable confusion.

[46] There is an additional point of relevance. It should be recalled that the panel had before it a good deal of documentary and other *viva voce* evidence, including the text of the ultimate collective agreement and the appended Crew Consist Adjustment Agreement.

[47] Turning now to the issue of natural justice raised by the employer, the transcripts reveal that at no time did the Board make a specific ruling, as alleged in paragraph 14 of employer's application for reconsideration, to the effect that "VIA was not an interested party, but its status was mostly that of an observer."

[48] On the contrary, the record reveals that VIA's lack of active participation was because of its own choices.

[49] The original complaint filed by George Cairns et al. was transmitted to VIA by Priority Post with a covering letter dated August 21, 1998.

[50] The Board's letter, signed by its Registrar states clearly that "Since the interests of the employer could be affected by the outcome of a complaint of this nature, the employer has been added as a party to this complaint." (page 1)

[51] The letter also invites the employer to file a reply and states that it is "in the best interests of the parties to file full, accurate and detailed representations in support of their respective positions." (page 2)

[52] The employer did not file a reply to the complaint, nor did it respond to the Board's investigation report, a copy of which was sent to VIA on November 13, 1998. The first communication from the employer was its letter of December 14, 1998, advising the Board that Mr. Jean H. Lafleur would be appearing on behalf of VIA, but which provided no additional particulars.

[53] The transcript of the subsequent recorded proceedings reveals numerous instances of active participation by VIA's counsel, and that at no time did the Board rule he could not participate. The transcript

même s'il y avait lieu de prévoir que le **processus** de négociation et les pourparlers entre les parties seraient exclus, il est manifeste que le banc avait l'intention d'examiner les **résultats** de ces négociations. Cette distinction sémantique semble avoir engendré passablement de confusion.

[46] Il y a encore un autre point pertinent. Il faut se rappeler que le banc disposait d'un grand nombre d'éléments de preuve documentaire et de témoignages, y compris la convention collective signée et l'entente sur la composition des équipes qui y est annexée.

[47] Venons-en maintenant à la question de la justice naturelle soulevée par l'employeur. La transcription révèle que le Conseil n'a jamais expressément conclu, comme il est allégué au paragraphe 14 de la demande de réexamen de l'employeur, que «VIA n'était pas un tiers intéressé, mais qu'elle avait principalement le statut d'observateur» (traduction).

[48] Bien au contraire, le dossier révèle que VIA a elle-même choisi de ne pas participer à l'audience.

[49] La plainte initiale déposée par George Cairns et autres a été transmise à VIA par poste prioritaire accompagnée d'une lettre datée du 21 août 1998.

[50] La lettre, signée par le Greffier du Conseil, précise clairement que: «Étant donné que l'issue d'une plainte de cette nature pourrait être préjudiciable à l'employeur, celui-ci est donc considéré comme une partie à la plainte». (page 1; traduction)

[51] La lettre invite également l'employeur à déposer une réponse et précise que «les parties ont tout intérêt à soumettre les observations les plus exactes et les plus détaillées possibles à l'appui de leurs positions respectives». (page 2; traduction)

[52] L'employeur n'a pas déposé de réponse à la plainte ni n'a répondu au rapport d'enquête du Conseil, dont copie lui a été envoyée le 13 novembre 1998. La première communication de l'employeur est sa lettre datée du 14 décembre 1998 dans laquelle il informe sommairement le Conseil que Jean H. Lafleur témoignera au nom de VIA.

[53] La transcription du compte rendu de l'audience révèle que VIA, par l'entremise de son avocat, est intervenue à de nombreuses reprises et que le Conseil n'a jamais jugé qu'il ne pouvait pas intervenir. La

also reveals that he was invited to cross-examine witnesses, which he declined, asked if he would lead evidence, which he also declined, and allowed to present final argument. The following references to the transcript in chronological order illustrate the above:

- afternoon of March 2, 1999, page 146, line 2 and following;

- March 2, 1999, page 146, line 14 and following;

- morning of March 3, 1999, page 223, line 4 and following;

- March 3, 1999, page 226, line 3 and following;

- March 3, 1999, page 232, line 22 and following;

- March 3, 1999, page 238, line 4 and following;

- March 3, 1999, page 242, line 25 and following;

- the afternoon of March 3, 1999, page 12, line 8 and following;

- March 3, 1999, page 38, line 7 and following;

- March 3, 1999, page 57, line 7 and following;

- morning of May 3, 1999, page 12, line 10 and following;

- May 3, 1999, page 24, line 35 and following;

- May 3, 1999, page 42, line 9 and following;

- May 3, 1999, page 69, line 13 and following;

- May 3, 1999, page 187, line 4 and following;

- morning of May 4, 1999, page 235, line 18 and following;

- May 4, 1999, page 238, line 8 and following;

- May 4, 1999, page 244, line 2 and following;

- May 4, 1999, page 262, line 18 and following (VIA's counsel is asked if he will be calling evidence - reply in the negative - see line 1, page 263 and line 21, page 264 and following);

transcription révèle également qu'il a décliné l'offre de contre-interroger les témoins et de présenter une preuve, et qu'il a été autorisé à présenter sa plaidoirie finale. Les renvois suivants à la transcription, présentés dans l'ordre chronologique, illustrent ce qui précède:

- après-midi du 2 mars 1999, page 146, ligne 2 et lignes suivantes;

- 2 mars 1999, page 146, ligne 14 et lignes suivantes;

- matinée du 3 mars 1999, page 223, ligne 4 et lignes suivantes;

- 3 mars 1999, page 226, ligne 3 et lignes suivantes;

- 3 mars 1999, page 232, ligne 22 et lignes suivantes;

- 3 mars 1999, page 238, ligne 4 et lignes suivantes;

- 3 mars 1999, page 242, ligne 25 et lignes suivantes;

- après-midi du 3 mars 1999, page 12, ligne 8 et lignes suivantes;

- 3 mars 1999, page 38, ligne 7 et lignes suivantes;

- 3 mars 1999, page 57, ligne 7 et lignes suivantes;

- matinée du 3 mai 1999, page 12, ligne 10 et lignes suivantes;

- 3 mai 1999, page 24, ligne 35 et lignes suivantes;

- 3 mai 1999, page 42, ligne 9 et lignes suivantes;

- 3 mai 1999, page 69, ligne 13 et lignes suivantes;

- 3 mai 1999, page 187, ligne 4 et lignes suivantes;

- matinée du 4 mai 1999, page 235, ligne 18 et lignes suivantes;

- 4 mai 1999, page 238, ligne 8 et lignes suivantes;

- 4 mai 1999, page 244, ligne 2 et lignes suivantes;

- 4 mai 1999, page 262, ligne 18 et lignes suivantes (on demande à l'avocat de VIA s'il allait présenter une preuve - réponse négative - voir ligne 1, page 263 et ligne 21, page 264 et pages suivantes);

- May 4, 1999, page 379, line 4 and following;
- morning of May 5, 1999, page 484, line 5 and following;
- May 5, 1999, page 656, line 3 and following;
- May 5, 1999, page 686, line 8 and following (VIA's counsel is asked if he wishes to cross-examine, he declines);
- May 5, 1999, page 693, line 1 (VIA's counsel is asked if he will present final argument);
- morning of May 6, 1999, page 797, line 23 and following (final arguments by VIA's counsel).

[54] The record clearly shows to the satisfaction of the reconsideration panel that both applicants, the BLE and VIA, were given every opportunity to present their cases, to defend themselves against the allegations in the complaint, to lead evidence, to cross-examine witnesses, and to present argument. That they feel they were not accorded such an opportunity is unfortunate and perhaps due to some misunderstanding on their part, but their suggestion that they were not finds very limited support in the transcripts. The allegation by the applicants that they were prevented from presenting evidence by rulings by the Chair are not borne out, as the record reveals that neither applicant was prevented from presenting evidence on the circumstances of negotiations, the Board's ruling simply restricting the presentation of evidence respecting the content of bargaining strategy or the content of the bargaining discussions between the parties. There does seem, however, to have been some confusion on their part about the nature and precise boundaries of the restrictions that were placed upon them.

[55] In *Rogers Cablesystems Limited, supra*, the Board stated:

[22] It should be noted that the duty to inform the Board of facts relevant to its deliberations, which is cast upon those affected by its statutorily mandated processes, is not a passive one. Where parties or those seeking to be parties to Board processes do not act promptly to bring their concerns to the Board's attention, or fail to act promptly to bring relevant facts to the Board's attention prior to a decision, they should expect

- 4 mai 1999, page 379, ligne 4 et lignes suivantes;
- matinée du 5 mai 1999, page 484, ligne 5 et lignes suivantes;
- 5 mai 1999, page 656, ligne 3 et lignes suivantes;
- 5 mai 1999, page 686, ligne 8 et lignes suivantes (on demande à l'avocat de VIA s'il désire contre-interroger les témoins; il refuse);
- 5 mai 1999, page 693, ligne 1 (on demande à l'avocat de VIA s'il compte présenter une plaidoirie finale);
- matinée du 6 mai 1999, page 797, ligne 23 et lignes suivantes (plaidoirie finale de l'avocat de VIA).

[54] Le dossier montre clairement, à la satisfaction du banc de révision, que les deux requérantes, la FIL et VIA, ont eu toutes les chances voulues de présenter leurs causes, de se défendre contre les allégations formulées dans la plainte, de présenter une preuve, de contre-interroger des témoins et de présenter des arguments. Il est regrettable qu'elles soutiennent le contraire; peut-être cela tient-il à un malentendu de leur part, mais leur affirmation selon laquelle leurs droits ont été lésés à cet égard est difficilement soutenable à la lecture de la transcription. L'allégation des requérantes selon laquelle elles n'ont pu présenter leur preuve en raison des décisions de la présidente du banc n'est pas fondée, car le dossier révèle que ni l'une ni l'autre n'a été empêchée de présenter des éléments de preuve sur les circonstances des négociations, le Conseil ayant simplement limité la présentation d'éléments de preuve relative à la teneur de la stratégie de négociation et des discussions entre les parties à la table de négociation. Cependant, il semble bien y avoir eu confusion de leur part quant à la nature et à l'étendue des restrictions qui leur ont été imposées.

[55] Dans *Rogers Cablesystems Limited, précitée*, le Conseil a déclaré ce qui suit:

[22] Il convient de préciser que le devoir qu'ont les parties aux procédures prévues dans la loi d'informer le Conseil des faits devant lui permettre de rendre une décision n'est pas un devoir passif. Les parties, ou ceux ou celles qui désirent obtenir le statut de partie devant le Conseil, qui n'agissent pas rapidement pour faire part de leurs préoccupations au Conseil, ou qui ne communiquent pas rapidement les faits pertinents au Conseil

that a reconsideration panel will require persuasive reasons indeed for setting aside a panel decision once taken. ...

(pages 12; and 143,177)

[56] It is the view of the reconsideration panel that those portions of the applications going to natural justice issues do not, in themselves, warrant any instruction to the original panel. The situation will however be considered further below. However, it is first relevant to consider the suggestion that the 1984 amendments to the *Code* so restricted the Board's jurisdiction that it could never enquire into collective agreement negotiations and the process of ratification consequent thereupon.

[57] The applicants state that the Board erred in law and exceeded its jurisdiction by reviewing and considering issues of national negotiations in the context of a complaint alleging violation of section 37 of the *Code*. Section 37, following amendments to the *Canada Labour Code* in 1984, reads as follows:

37. A trade union or representative of a trade union that is the bargaining agent for a bargaining unit shall not act in a manner that is arbitrary, discriminatory or in bad faith in the representation of any of the employees in the unit with respect to their rights under the collective agreement that is applicable to them.

[58] Both VIA and the BLE maintain that the current wording of this section precludes the Board from considering issues of negotiation arising out of the "open period negotiation process" for the negotiation of a collective agreement. Prior to 1984, it was clear that the CLRB generally took the position that it should maintain a policy of non-interference in collective bargaining except for "extraordinary" circumstances. Such extraordinary circumstances might arise if and when a union agreed to collective agreement provisions that distinguished between classes of employees on some ground that was unfair and irrational (see *Stanley Warner* (1982), 51 di 146 (CLRB no. 403)). The question to be answered is whether the Board lacks jurisdiction under the current wording of section 37 to entertain complaints going to the negotiation of a collective agreement, or are there circumstances, such as those described above, where the Board might or indeed ought to proceed?

[59] A useful summary of the thinking of the CLRB at the end of its mandate, in 1998, is expressed in *Richard*

avant que celui-ci rende une décision, devraient prévoir qu'un banc de révision exigera effectivement des arguments convaincants pour annuler une décision antérieure...

(pages 12; et 143,177)

[56] Le banc de révision est d'avis que les questions de justice naturelle soulevées dans les demandes ne sont pas une raison suffisante pour donner des instructions au banc initial. La situation sera toutefois examinée plus en profondeur plus loin. Cependant, il importe premièrement d'examiner l'affirmation selon laquelle les modifications apportées au *Code* en 1984 ont limité les pouvoirs du Conseil au point qu'il ne pourrait jamais se pencher sur les négociations collectives et le processus de ratification qui en découlent.

[57] Les requérantes affirment que le Conseil a commis une erreur de droit et qu'il a outrepassé sa compétence en examinant des questions de négociation nationale dans le contexte d'une plainte alléguant violation de l'article 37 du *Code*. À la suite des modifications apportées au *Code canadien du travail* en 1984, l'article 37 est ainsi libellé:

37. Il est interdit au syndicat, ainsi qu'à ses représentants, d'agir de manière arbitraire ou discriminatoire ou de mauvaise foi à l'égard des employés de l'unité de négociation dans l'exercice des droits reconnus à ceux-ci par la convention collective.

[58] VIA et la FIL soutiennent toutes deux que, en raison du libellé actuel de cette disposition, le Conseil ne peut examiner les questions de négociation soulevées au cours de la «période ouverte du processus de négociation» en vue de conclure une convention collective. Avant 1984, il était évident que le CCRT évitait généralement de s'ingérer dans les négociations collectives, sauf dans des circonstances «extraordinaires» lorsque, par exemple, un syndicat avait accepté des clauses qui faisaient des distinctions entre des groupes d'employés pour un motif inéquitable et déraisonnable (voir *Stanley Warner* (1982), 51 di 146 (CCRT n° 403)). Il faut donc déterminer si le Conseil a compétence aux termes du libellé actuel de l'article 37 pour accueillir des plaintes relatives à la négociation d'une convention collective ou s'il existe des circonstances, du genre de celles décrites ci-dessus, où le Conseil pourrait ou, en fait, devrait instruire la plainte.

[59] On trouve un résumé utile des vues du CCRT à la fin de son mandat, en 1998, dans *Richard Connolly et*

Connolly et al. (1998), 107 di 120; and 45 CLRBR (2d) 161 (CLRBR no. 1235). That case indicated that by then the CLRBR was of the opinion that it had jurisdiction to intervene in the collective bargaining process as a result of certain complaints under section 37, in certain collective bargaining situations. It indicated:

Until 1984, the Board held that the duty of fair representation applied to collective bargaining (see for example *Stanley Warner* (1982), 51 di 146 (CLRBR no. 403); *Nelson G. Burrows et al.* (1984), 57 di 205 (CLRBR no. 488); and *G. Len Larmour et al.* (1980), 41 di 110; and [1980] 3 Can LRBR 407 (CLRBR no. 260)). After July 1985, when the wording of the duty of fair representation in the *Code* was amended, the first few decisions of the Board dealing with the new wording removed collective bargaining from the ambit of section 37 (*Gordon Parsley et al.* (1986), 64 di 60; 12 CLRBR (NS) 272; and 86 CLLC 16,018 (CLRBR no. 555); *Nordair Ltd.* (1986), 64 di 118 (CLRBR no. 560); *Terry Wilson et al.* (1986), 66 di 201 (CLRBR no. 583); and *John Brown et al.*, August 29, 1986 (LD 556)).

Subsequently, the Board ruled that the duty of fair representation applied to mid-term negotiations, which result in letters of understanding (or other such ancillary agreements) (*George Harris et al.* (1986), 68 di 1; 15 CLRBR (NS) 328; and 86 CLLC 16,059 (CLRBR no. 597); and *Dan Reid et al.* (1992), 90 di 58 (CLRBR no. 972)). The rationale for this conclusion was that a section 37 complaint that challenges the validity of an ancillary document does not put the entire collective agreement in jeopardy.

Then, in *Peter G. Reynolds et al.* (1987), 68 di 116; and 87 CLLC 16,011 (CLRBR no. 607); and *Gérard Racine et al.* (1993), 92 di 118 (CLRBR no. 1026), the Board made statements in obiter which effectively extended the reach of the duty of fair representation to the negotiation of first contracts and negotiations for the renewal of collective agreements.

(pages 134; and 175-176)

[60] If the above text is considered, it is evident that the CLRBR did not, as has been suggested, maintain the position that the process of inquiring into allegations of a violation of the duty of fair representation could not touch upon the negotiation of collective agreements. To go even further and suggest that this Board, with its renewed but significantly altered mandate dating from January 1, 1999, is limited in jurisdiction by an outdated interpretation of certain subsequently modified decisions of the CLRBR is not in the view of the present panel justified. It is the view of this Board that while it must be guided to an extent by CLRBR decisions, in view of its modified and renewed mandate, it must approach the task of interpreting and applying the updated *Code* from a new perspective

autres (1998), 107 di 120; et 45 CLRBR (2d) 161 (CCRT n° 1235). Cette affaire révèle que le CCRT en était venu à la conclusion qu'il avait compétence pour s'ingérer dans le processus de la négociation collective dans le cas de certaines plaintes fondées sur l'article 37, dans certaines situations de négociations collectives. Voici ce qu'il a dit:

Jusqu'en 1984, le Conseil a conclu que le devoir de représentation juste s'appliquait à la négociation collective (voir par exemple *Stanley Warner* (1982), 51 di 146 (CCRT n° 403); *Nelson G. Burrows et autres* (1984), 57 di 205 (CCRT n° 488); et *G. Len Larmour et autres* (1980), 41 di 110; et [1980] 3 Can LRBR 407 (CCRT n° 260)). Après juillet 1985, lorsque le libellé de la disposition sur le devoir de représentation juste a été modifié, le Conseil, dans les premières décisions où il a dû tenir compte du nouveau libellé, a exclu la négociation collective de l'application de l'article 37 (*Gordon Parsley et autres* (1986), 64 di 60; 12 CLRBR (NS) 272; et 86 CLLC 16,018 (CCRT n° 555); *Nordair Ltée* (1986), 64 di 118 (CCRT n° 560); *Terry Wilson et autres* (1986), 66 di 201 (CCRT n° 583); et *John Brown et al.*, 29 août 1986 (LD 556)).

Par la suite, le Conseil a conclu que le devoir de représentation juste s'appliquait aux négociations à mi-parcours, qui donnent lieu à des lettres d'entente (ou à d'autres ententes auxiliaires) (*George Harris et autres* (1986), 68 di 1; 15 CLRBR (NS) 328; et 86 CLLC 16,059 (CCRT n° 597); et *Dan Reid et autres* (1992), 90 di 58 (CCRT n° 972)). Il estimait en effet qu'une plainte fondée sur l'article 37, qui conteste la validité d'un document accessoire, ne met pas la totalité de la convention collective en péril.

Puis, dans *Peter G. Reynolds et autres* (1987), 68 di 116; et 87 CLLC 16,011 (CCRT n° 607); et *Gérard Racine et autres* (1993), 92 di 118 (CCRT n° 1026), le Conseil a exprimé des opinions incidentes qui ont eu pour effet d'élargir la portée de la disposition sur le devoir de représentation juste pour englober la négociation de premières conventions collectives et les négociations en vue du renouvellement de conventions collectives.

(pages 134; et 175-176)

[60] À la lecture du texte qui précède, on voit bien que le CCRT n'a pas soutenu, contrairement à ce qu'on a prétendu, que l'examen des allégations de manquement au devoir de représentation juste ne pouvait pas englober la négociation de conventions collectives. Le banc de révision estime qu'il est tout à fait injustifié de pousser ce raisonnement plus loin et d'affirmer que la compétence du présent Conseil, dont le mandat a été renouvelé mais aussi sensiblement modifié en date du 1^{er} janvier 1999, est limitée en raison d'une interprétation dépassée de certaines décisions du CCRT qui ont été modifiées ultérieurement. Certes, le présent Conseil doit s'inspirer dans une certaine mesure des décisions du CCRT, mais, compte tenu de son mandat modifié et renouvelé, il doit aborder la tâche

guided by the more modern structure of the *Code* and by a modern industrial relations perspective, and a sense of modern collective bargaining concerns.

[61] Such a perspective requires that the duty of fair representation be given content based upon a very careful consideration of the actual terms of that legislative provision itself. This can be a nuanced process and simple rules will not often prove to resolve easily the matters in issue. In the view of the reconsideration panel two decisions of the CLRB provide a useful and up-to-date perspective, as well as carefully considering in a nuanced way how the section was to be interpreted and applied after the 1984 amendments. In *George Harris et al.* (1986), 68 di 1; 15 CLRBR (NS) 328; and 86 CLLC 16,059 (CLRB no. 597), the Board considered the broad legislative intent:

... It is clear that what was intended by Parliament was to ensure that a collective agreement negotiated freely between the parties would not be put at risk by a section 136.1 [now s. 37] complaint; what the legislators were intending to protect was the integrity of the collective bargaining process. There had to be some assurance that a freely negotiated collective agreement applying to a bargaining agent and an employer could not be annulled by a section 136.1 complaint.

(pages 9; 337; and 14,523)

[62] In *Peter G. Reynolds et al.*, *supra*, the Board considered the impact of the 1984 amendments and the text of the revised section in detail and with particular care. In many cases the protection of the negotiation process may be the determinative value. But it is not the only value in the *Code* and the words of section 37 must be interpreted in the context of other applicable provisions as they are understood in consideration of the realities of industrial relations. The comments of the Board in the *Reynolds* case are therefore relevant to the present circumstances.

The first occasion since the 1984 amendments where the Board had to deal squarely with its jurisdiction over negotiations under section 136.1 was in *Gordon Parsley et al.* (1986), 64 di 60; 12 CLRBR (NS) 272; and 86 CLLC 16,018 (CLRB no. 555). There, during the renewal of a collective agreement, a trade union agreed to a three-year wage freeze for non-union casual longshoremen while accepting an increase of \$1.85 per hour for union men and cardmen. In finding that it had no

d'interpréter et d'appliquer le *Code* mis à jour dans une nouvelle optique en s'appuyant sur la structure plus moderne du *Code* et une vision actuelle des relations industrielles ainsi qu'une meilleure compréhension des enjeux actuels de la négociation collective.

[61] Pour ce faire, il faut définir le sens du devoir de représentation juste en procédant à un examen consciencieux du libellé de la disposition législative en cause. C'est un processus qui peut être nuancé, et l'énonciation de simples règles ne permettra souvent pas de résoudre facilement les questions en litige. Le banc de révision estime que deux décisions du CCRT proposent une optique utile et actuelle; en outre, elles examinent de façon détaillée et nuancée comment l'article devait être interprété et appliqué après les modifications de 1984. Dans *George Harris et autres* (1986), 68 di 1; 15 CLRBR (NS) 328; et 86 CLLC 16,059 (CCRT n° 597), le Conseil a examiné l'intention générale du législateur:

... Il est clair que le Parlement voulait faire en sorte qu'une convention collective négociée librement par les parties ne puisse être compromise par une plainte présentée en vertu de l'article 136.1 [maintenant l'article 37]; les législateurs voulaient protéger l'intégrité du processus de négociation collective. Il fallait garantir qu'une convention collective librement négociée et liant un agent négociateur et un employeur ne pourrait être annulée par le biais d'une plainte présentée en vertu de l'article 136.1.

(pages 9; 337; et 14,523)

[62] Dans *Peter G. Reynolds et autres*, précitée, le Conseil a examiné en profondeur et consciencieusement les répercussions des modifications apportées en 1984 et le libellé de l'article révisé. Dans bien des cas, il arrive que la protection du processus de négociation soit la valeur déterminante. Mais ce n'est pas la seule valeur dans le *Code*, et le libellé de l'article 37 doit être interprété en conjugaison avec les autres dispositions applicables, telles qu'elles sont comprises dans le contexte des relations industrielles. Les remarques formulées par le Conseil dans *Reynolds* sont donc pertinentes en l'espèce:

Depuis les modifications de 1984, la première fois où le Conseil a été appelé à traiter directement de la question de sa compétence par rapport aux négociations, en vertu de l'article 136.1, a été l'affaire *Gordon Parsley et autres* (1986), 64 di 60; 12 CLRBR (NS) 272; et 86 CLLC 16,018 (CCRT n° 555). Dans cette affaire, un syndicat avait consenti, lors du renouvellement d'une convention collective, à un gel de salaire pour les débardeurs occasionnels non syndiqués pour une

jurisdiction to deal with the complaint the Board made the following analysis of the new wording of section 136.1:

"Second, one must look to the words themselves and to the Board. The pertinent words within the phrase 'with respect to their rights under the collective agreement applicable to them' are 'rights', 'the collective agreement' and 'applicable.'

In dealing with the phrase 'the collective agreement,' it is the view of the Board that the phrase presupposes the existence of a collective agreement and, when used in conjunction with the word 'applicable,' it presupposes the existence of a collective agreement that is, at the appropriate time, already applicable to the employees in the bargaining unit. Further it is the view of the Board that the use of the word 'rights' must deal with those matters contained in a duly negotiated collective agreement; that is, in order for an employee to have 'rights' under the collective agreement, there must already be a collective agreement in effect. The negotiation process must have been completed. As a result, when section 136.1 talks about the rights under the collective agreement, the Board concludes that what the legislator intended, and in fact passed into law, was that the section deal with an existing collective agreement, one that has already been negotiated and not one which is the subject of negotiations. As a result, the Board concludes that section 136.1, as currently drafted, does not permit the Board to deal with a complaint arising directly from the negotiation of a collective agreement. Effectively what it does, in the view of the Board, is to restrict its application to matters which arise from the administration, as opposed to the negotiation of the collective agreement. As a result, that part of the section 136.1 complaint dealing with the negotiation of the collective agreement must fail as it deals not with the administration of the collective agreement, and the Board therefore has no jurisdiction to deal with the complaint. ..."

(pages 68; 281; and 14,153)

Following the lead set in the *Parsley* decision, three differently constituted panels of the Board then expressed agreement that the net effect of the 1984 amendment to section 136.1 was to eliminate negotiations from the Board's jurisdiction over the duty of fair representation. See *Nordair Ltd.* (1986), 64 di 118 (CLRB no. 560); *Terry Wilson et al.* (1986), 66 di 201 (CLRB no. 583); and *John Brown et al.*, Board file no. 745-2404, August 29, 1986.

The next case in point came in November 1986 when the Board ruled in *George Harris et al.* (1986), 68 di 1; 15 CLRBR (NS) 328; and 86 CLLC 16,059 (CLRB no. 597) that negotiations leading to amendments of a collective agreement during its term do fall within the Board's jurisdiction under section 136.1. In this case a bargaining agent and an employer negotiated a memorandum of agreement as a settlement of a grievance that had been filed on behalf of associate members of the union who had failed an aptitude test imposed by the employer. The complainants were some of the associate members who had scored under the required 70% in the initial test and again in the re-test which was agreed to in the memorandum of agreement. The essence of the complaint was that the memorandum of agreement violated sections 136.1 and

période de trois ans, tout en acceptant une augmentation de 1,85 \$ l'heure pour les syndiqués et les détenteurs de cartes. En concluant qu'il n'avait pas compétence pour entendre la plainte, le Conseil a analysé le nouveau libellé de l'article 136.1 de la manière suivante:

«En second lieu, il faut examiner les termes mêmes ainsi que l'opinion du Conseil. Dans l'expression «quant à leurs droits dans le cadre de la convention collective qui leur est applicable», les termes pertinents sont: «droits», «la convention collective» et «applicable».

En ce qui concerne l'expression «la convention collective», le Conseil est d'avis que celle-ci présuppose l'existence d'une convention collective et, si on l'associe au terme «applicable», cela présuppose l'existence d'une convention collective qui, au moment pertinent, s'applique déjà aux employés compris dans l'unité de négociation. Le Conseil est aussi d'avis que l'emploi du terme «droits» a trait aux questions contenues dans une convention collective dûment négociée; cela signifie que, pour qu'un employé ait des droits aux termes d'une convention collective, il faut qu'une convention collective soit déjà en vigueur. Le processus de négociation doit être terminé. Le Conseil conclut donc que, si l'article 136.1 parle de droits dans le cadre de la convention collective, c'est parce que le législateur voulait, et cela est maintenant exprimé dans la loi, que l'article traite d'une convention collective existante, c'est-à-dire d'une convention négociée et non d'une convention faisant l'objet de négociations. Par conséquent, le Conseil conclut que l'article 136.1, dans sa forme actuelle, ne lui permet pas de régler une plainte qui concerne directement la négociation d'une convention collective. Selon le Conseil, ledit article limite en fait son champ d'application aux questions qui découlent de l'application plutôt que de la négociation d'une convention collective. En conséquence, la partie de la plainte déposée en vertu de l'article 136.1 et ayant trait à la négociation de la convention collective doit être rejetée puisqu'elle ne porte pas sur l'application de la convention collective et que le Conseil n'a donc pas compétence pour l'entendre.»

(pages 68; 281; et 14,153)

Suivant la voie tracée dans cette affaire, le Conseil, composé chaque fois différemment, a convenu à trois reprises que l'article 136.1 avait pour effet ultime d'exclure la négociation de sa sphère de compétence lorsqu'il était question de devoir de représentation juste. Voir *Nordair Liée* (1986), 64 di 118 (CCRT n° 560); *Terry Wilson et al.* (1986), 66 di 201 (CCRT n° 583) et *John Brown et autres*, dossier n° 745-2404, 29 août 1986.

L'affaire suivante portant sur cette question remonte au mois de novembre 1986, lorsque le Conseil a statué, dans *George Harris et autres* (1986), 68 di 1; 15 CLRBR (NS) 328; et 86 CLLC 16,059 (CCRT n° 597), que des négociations aboutissant à la modification d'une convention collective pendant sa durée d'application relevaient de sa compétence aux termes de l'article 136.1. Dans cette affaire, un agent négociateur et un employeur avaient négocié un protocole d'entente pour régler un grief déposé au nom de certains membres associés du syndicat qui avaient échoué à un test d'aptitude imposé par l'employeur. Les plaignants comptaient parmi les membres associés qui, au premier test, avaient obtenu une note inférieure à la note de passage fixée à 70 % et qui, à l'examen de reprise, avaient échoué une deuxième fois le test qui avait été approuvé

185(f) of the *Code*. The Board found that the actions of the trade union did not violate the *Code* as alleged and went on to say that negotiations leading to amendments of a collective agreement during its term can fall within the scope of the duty of fair representation provisions in the *Code*. The rationale for this finding was set out as follows:

“There is no doubt that there is a collective agreement already applying to the employees and that the issues negotiated are part of the administration of the applicable collective agreement. On that very basis, the negotiation of the July 26 Memorandum would not be excluded from the ambit of section 136.1.

Equally important, however, is the rationale for the exclusion in section 136.1. It is clear that what was intended by Parliament was to ensure that a collective agreement negotiated freely between the parties would not be put at risk by a section 136.1 complaint; what the legislators were intending to protect was the integrity of the collective bargaining process. There had to be some assurance that a freely negotiated collective agreement applying to a bargaining agent and an employer could not be annulled by a section 136.1 complaint.

In the instant case, where the negotiations resulted in the currency of a collective agreement, that same risk does not exist. Should the Board find a violation of section 136.1 with regard to the negotiation of the Memorandum, all that is at risk is the Memorandum itself. The status quo, that is the collective agreement as originally negotiated, would continue to remain in full force and effect until its expiry. The danger of the Board annulling the whole of the collective agreement does not exist.

It is our determination that mid-term collective bargaining, which does not put at risk the whole of the collective agreement, does not benefit from the exception under section 136.1 and the Board is empowered to find that a violation of section 136.1 has resulted from said negotiations, although no such finding was made in this case.”

(pages 9; 337; and 14,523)

It seems to us that the rationale behind the *Parsley* and the *Harris* decisions is basically sound considering what Parliament was attempting to legislate, i.e., to avoid collective agreements being placed in jeopardy via proceedings before the Board under section 136.1. The *Harris* decision is a sensible step away from the broad assertion made in the *Parsley* decision and the other decisions which followed to the effect that negotiations in general have been removed from the ambit of section 136.1. Having said that, however, we are only too well aware that the present construction of section 136.1 is open for a broader interpretation than given in *Parsley* and *Harris*. To rely upon the words, “in the representation of any of the employees in the unit with respect to their rights under the collective agreement that is applicable to them,” to remove negotiations from the scope of section 136.1 is to skate on pretty thin ice. Every time a bargaining agent sits down at a bargaining table it is representing the employees in the

dans le protocole d'entente. La plainte était fondée essentiellement sur le fait que le protocole d'entente violait l'article 136.1 et l'alinéa 185f) du *Code*. Le Conseil avait conclu que le syndicat n'avait pas violé le *Code* comme il avait été allégué et que les négociations aboutissant à la modification d'une convention collective pendant sa durée d'application pouvaient faire partie du champ d'application des dispositions du *Code* relatives au devoir de représentation juste. Le fondement de cette conclusion est énoncé comme suit:

«Il n'y a pas de doute que les employés étaient déjà visés par une convention collective et que les questions négociées étaient liées à son application. Pour cette raison, la négociation du protocole d'entente du 26 juillet ne serait pas exclue du champ d'application de l'article 136.1.

Il est également important de comprendre la raison d'être de l'exclusion prévue par l'article 136.1. Il est clair que le Parlement voulait faire en sorte qu'une convention collective négociée librement par les parties ne puisse être compromise par une plainte présentée en vertu de l'article 136.1; les législateurs voulaient protéger l'intégrité du processus de négociation collective. Il fallait garantir qu'une convention collective librement négociée et liant un agent négociateur et un employeur ne pourrait être annulée par le biais d'une plainte présentée en vertu de l'article 136.1.

En l'espèce, vu que les négociations se sont déroulées sous le régime d'une convention collective, ce risque n'existe pas. Si le Conseil concluait que la négociation du protocole d'entente avait entraîné une violation de l'article 136.1, seul le protocole en question risquerait d'être annulé. *Le statu quo*, c'est-à-dire la convention collective telle qu'elle a été négociée au départ, resterait en vigueur jusqu'à son expiration. Il n'est pas possible que le Conseil annule la convention collective dans son ensemble.

Nous jugeons que les négociations qui ont lieu avant l'expiration d'une convention, lesquelles ne risquent pas de compromettre la convention dans son ensemble, n'ont rien à tirer de l'exception prévue par l'article 136.1. Ainsi, le Conseil a le pouvoir de juger que l'article 136.1 a été violé par suite de telles négociations, encore que ce ne soit pas le cas dans la présente affaire...»

(pages 9; 337; et 14,523)

Il nous semble que les décisions rendues dans *Parsley* et *Harris* sont bien fondées à la base, si nous tenons compte de l'intention du législateur, qui était d'éviter que les conventions collectives soient mises en péril par des procédures engagées devant le Conseil en vertu de l'article 136.1. La décision *Harris* s'écarte sensiblement de l'affirmation plus générale faite dans *Parsley* et les décisions subséquentes, et selon laquelle les négociations, de façon générale, ont été exclues du champ d'application de l'article 136.1. Cela étant dit toutefois, nous ne savons que trop que le sens actuel de cette disposition se prête à une interprétation plus large que celle qui en a été donnée dans *Parsley* et *Harris*. Ce serait s'engager sur une pente dangereuse que de se fonder sur les termes «envers quelque employé de l'unité quant à leurs droits dans le cadre de la convention collective qui leur est applicable» pour exclure la négociation du champ d'application de l'article 136.1. Chaque fois qu'un agent négociateur siège à une table de négociation, il représente

bargaining unit. A compelling argument could therefore be made that only negotiations for a first collective agreement have been excluded. Once employee rights have been established in a first collective agreement it is not a big step to construe that thereafter a bargaining agent is representing employees in the bargaining unit, "with respect to their rights under the collective agreement that is applicable to them," each time those rights are up for renewal. More often than not collective agreements themselves provide that they continue in effect while negotiations are proceeding for their renewal. The *Code* itself anticipates that negotiations can commence before an agreement expires. Under section 147, notice to commence collective bargaining for the purpose of renewing or revising the collective agreement or entering into a new agreement can be served anytime within the three months prior to the expiry of the term of an agreement. Section 148(a)(i) then requires that collective bargaining commence without delay but in any case within 20 days. It is not uncommon then for negotiations to be going on while the collective agreement is still in effect. It requires a very narrow interpretation of the wording of section 136.1 to say that in those circumstances the bargaining agent is not representing the employees in the bargaining unit with respect to their rights under the collective agreement that is applicable to them.

We are certainly convinced this is what the TWU was doing in the case presently before us when it negotiated the impugned letters of understanding on behalf of all of the employees in the bargaining unit. The complainants are employees in the bargaining unit and they did have rights to bid on jobs on a system wide basis under the collective agreement. The TWU negotiated those rights away during the term of the collective agreement and the only conclusion we can come to in these circumstances is that we do have jurisdiction to deal with the substance of the complaint under section 136.1 of the *Code*.

We have no wish to stray any further than we have from the issues before us but we do feel obliged to make one brief comment on one aspect of the *Parsley* decision prior to moving on to the timeliness and the merit of this complaint. The comment is in regard to the inference which may be drawn from the *Parsley* decision that a collective agreement must be in effect before section 136.1 can be operative. We are sure that the panel in that case did not intend to say that but throughout the paragraphs of that decision which we reproduced earlier in these reasons we note the use of phrases such as "in order for an employee to have 'rights' under the collective agreement, there must already be a collective agreement in effect," and "was that the section deal with an existing collective agreement, one that has already been negotiated and not one which is the subject of negotiations." In case those comments are construed to mean that a collective agreement must be in effect before section 136.1 can be operative, we would like to dispel that notion.

If an existing collective agreement was a requirement the converse would then be that the duty of fair representation would not apply, even to the administration of a collective agreement once the collective agreement has terminated. That is not so, the obligation continues for a bargaining agent to

les employés membres de l'unité. Il serait donc facile de soutenir que seule la négociation d'une première convention collective est exclue. Une fois les droits de l'employé établis dans une première convention collective, on peut aisément conclure qu'un agent négociateur représente les employés membres de l'unité de négociation «quant à leurs droits dans le cadre de la convention collective qui leur est applicable», chaque fois que ces droits doivent être renouvelés. Les conventions collectives elles-mêmes stipulent souvent qu'elles demeurent en vigueur au cours des négociations qui portent sur leur renouvellement. Le *Code* lui-même prévoit que les négociations peuvent commencer avant l'expiration d'une convention. En vertu de l'article 147, l'avis de négocier collectivement en vue du renouvellement ou de la révision d'une convention ou de la conclusion d'une nouvelle convention peut être signifié à tout moment dans les trois mois précédant l'expiration de la convention. Le sous-alinéa 148a(i) exige ensuite que la négociation collective soit entamée sans retard, et en tout cas dans les vingt jours qui suivent l'avis. Il est donc courant que des négociations aient lieu pendant que la convention collective est toujours en vigueur. Ce serait interpréter de façon très restrictive le libellé de l'article 136.1 que d'affirmer que, dans des cas semblables, l'agent négociateur ne représente pas les employés membres de l'unité de négociation quant à leurs droits dans le cadre de la convention collective qui leur est applicable.

Nous ne doutons pas un instant que c'est ce que le STT a fait dans la présente affaire lorsqu'il a négocié les lettres d'entente contestées au nom de l'ensemble des employés membres de l'unité de négociation. Les plaignants sont des employés qui font partie de l'unité de négociation et, aux termes de la convention collective, ils avaient effectivement le droit de postuler des emplois dans tout le réseau. Le STT a écarté ces droits en cours de négociation pendant la période d'application de la convention collective et, dans ces circonstances, nous ne pouvons que conclure que nous avons effectivement compétence pour statuer sur le fond de la plainte en vertu de l'article 136.1 du *Code*.

Nous n'entendons pas nous éloigner plus loin qu'il ne faut des questions en litige, mais nous nous devons de commenter brièvement un aspect particulier de la décision *Parsley*, avant de passer à la recevabilité et au bien-fondé de la plainte. Ce commentaire a trait à la conclusion qu'on pourrait tirer de cette décision, selon laquelle la convention collective doit être en vigueur pour que l'article 136.1 puisse s'appliquer. Nous sommes certains qu'une telle interprétation ne reflète pas l'intention des membres du Conseil qui ont statué sur cette affaire; nous relevons, toutefois, dans les extraits de cette décision reproduits plus haut, des phrases telles que «pour qu'un employé ait des droits aux termes d'une convention collective, il faut qu'une convention collective soit déjà en vigueur», et «que l'article traite d'une convention collective existante, c'est-à-dire d'une convention négociée et non d'une convention faisant l'objet de négociations.» Au cas où certains croiraient que ces commentaires signifient qu'une convention collective doit être en vigueur pour que l'article 136.1 puisse s'appliquer, nous tenons à préciser que ce n'est pas le cas.

Si l'existence d'une convention collective était nécessaire, cela voudrait dire *a contrario* que le devoir de représentation juste ne s'étend même pas à l'application d'une convention collective après son expiration. Tel n'est pas le cas, car l'obligation de l'agent négociateur de représenter les employés dans une

represent employees in grievance-arbitration proceedings even when the collective agreement has technically terminated.

The *Code* provides through sections 160(4) and 160(5) that provisions in a collective agreement for the settlement of differences arising from the collective agreement continue in force after the termination of the agreement, and that differences between the parties relating to a provision contained in the agreement can be arbitrated after the termination of the agreement and up to the time when sections 180(1)(a) to (d) have been met and the parties are in a lawful strike or lockout position. Those provisions are complemented by section 148(b) of the *Code* which freezes all of the terms and conditions and rights or privileges contained in the collective agreement once notice to bargain has been served and until sections 180(1)(a) to (d) have been met. Changes to the status quo can only be made with the consent of the bargaining agent. Parliament did not intend the 1984 amendments to change this aspect of the duty of fair representation and it would make no sense for a union to have the obligation to represent employees fairly in grievance-arbitration proceedings while the agreement is in effect and then suddenly not have it because the agreement has technically terminated.

(pages 124-128; and 14,106-14,108)

[63] It is important that in the present matter, the Board take care to ensure that section 37 is given meaning in its statutory context, in consideration of the facts of the present case and industrial relations considerations. In *VIA Rail Canada Inc.* (1998), 107 di 92; 45 CLRBR (2d) 150; and 99 CLLC 220-010 (CLRB no. 1233), the CLRB noted that while the collective agreement had technically expired, its essential content continued in force pursuant to the freeze provisions of the *Code* until effective negotiations to resolve the very outstanding issues now in dispute had been concluded. It is very doubtful, if in these circumstances, and in the context of the other relevant statutory provisions, including section 50 of the *Code*, the Board's concern about the ensuing negotiations could ever be reasonably construed as a concern with the negotiation of an agreement outside of the Board's proper jurisdiction. Importantly, on the evidence now before the reconsideration panel, it is impossible to conclude that the anticipated effective negotiations have occurred. On this basis alone, this aspect of the request for reconsideration should be refused.

[64] The reconsideration panel is, nevertheless, also of the view that the decision of the initial panel in the instant case is in keeping with the appropriate interpretation to be given to section 37 of the *Code*. Workplace relationships in federal industries in Canada are generally, at the present time, founded on the

procédure d'arbitrage de grief demeure, même une fois que la convention collective a théoriquement expiré.

Les paragraphes 160(4) et 160(5) du *Code* stipulent que les dispositions d'une convention collective relatives au règlement des conflits qui en découlent restent en vigueur après l'expiration de la convention en question et que les conflits qui surgissent entre les parties au sujet d'une disposition de la convention peuvent être soumis à l'arbitrage après l'expiration de ladite convention, et ce, jusqu'à ce que les conditions des alinéas 180(1)a) à d) aient été remplies et que les parties aient acquis le droit de grève ou de lock-out. Ces dispositions sont complétées par l'alinéa 148b) du *Code* qui gèle toutes les conditions ainsi que les droits ou privilèges prévus par la convention dès qu'une mise en demeure de négocier a été signifiée et tant que les conditions des alinéas 180(1)a) à d) n'ont pas été remplies. Le statu quo ne peut être modifié qu'avec l'assentiment de l'agent négociateur. Le Parlement n'entendait pas changer, par le biais des modifications de 1984, cet aspect du devoir de représentation juste. Il serait d'ailleurs absurde qu'un syndicat soit obligé d'assurer une représentation juste des employés dans une procédure d'arbitrage de grief pendant que la convention est en vigueur et que, subitement, il n'y soit plus tenu parce que la convention a théoriquement expiré.

(pages 124-128; et 14,106-14,108)

[63] En l'espèce, il est important que le Conseil interprète l'article 37 en respectant l'intention du législateur, en tenant compte des faits pertinents et des considérations liées aux relations industrielles. Dans *VIA Rail Canada Inc.* (1998), 107 di 92; 45 CLRBR (2d) 150; et 99 CLLC 220-010 (CCRT n° 1233), le CCRT a fait remarquer que même si la convention collective était techniquement expirée, elle demeurait essentiellement en vigueur aux termes des dispositions du *Code* relatives au gel des conditions de travail, jusqu'à ce que les questions qui sont actuellement en litige aient été résolues par voie de négociation. Il est très peu probable, dans ces circonstances, et dans le contexte des autres dispositions législatives pertinentes, dont l'article 50 du *Code*, que la préoccupation du Conseil au sujet des négociations ultérieures en vient à être raisonnablement interprétée comme une préoccupation au sujet de la négociation d'une convention collective ne relevant pas de sa compétence. En outre, compte tenu de la preuve dont dispose le banc de révision, on ne peut conclure que les négociations prévues ont bel et bien eu lieu. Pour ce seul motif, cet aspect de la demande de réexamen devrait être rejetée.

[64] Toutefois, le banc de révision est également d'avis que la décision du banc initial est conforme à l'interprétation acceptée de l'article 37 du *Code*. À l'heure actuelle, les relations de travail dans les secteurs d'activités fédéraux au Canada sont généralement fondées sur l'assurance que les droits conférés par les

expectation that the rights under applicable collective agreements are of a continuing nature. The notion that seniority rights, essential working conditions, the right to employment and other rights of minority employees already in existence under one collective agreement could be arbitrarily and conclusively terminated by a collective agreement supported by a narrow majority and that any inquiry by the Board as to whether this was done fairly would be prohibited by section 37's wording appears to this Board to be inconsistent with a reasonable interpretation of that section of the *Code* in the light of its statutory context as is indicated by the authorities cited above. The present Board does not feel that it can apply the present *Code* in a manner to so limit its jurisdiction on the basis of the text of section 37 in its statutory context. The argument on authority that the Board should so limit its jurisdiction appears therefore to the reconsideration panel to be without merit as the authorities do not appear to provide the unequivocal support contended for such a position. More importantly, it appears that no such intention to limit the scope of the Board's inquiry is manifest in the text of the section itself.

[65] The applications for reconsideration also allege that the Board erred in law and exceeded its jurisdiction as provided in section 99(1)(b) of the *Code* in the remedy which it provided in ordering the Crew Consist Adjustment Agreement to be reopened. In this regard, the original decision reads as follows:

[130] Therefore the Board orders the following.

1. VIA and the BLE are to reopen the Crew Consist Adjustment Agreement on the following:

a. the selection process for conductors and assistant conductors;

b. seniority provisions as they affect conductors and assistant conductors who qualify as locomotive engineers;

c. the application of the Special Agreement negotiated between UTU, VIA and CN;

and any other related issues as the parties see fit with a view to providing for the interests and needs of the group of former conductors and assistant conductors. The parties are to conclude the negotiations of such amendments no later than December 15, 1999.

conventions collectives applicables sont des droits permanents. La notion que les droits d'ancienneté, les conditions de travail essentielles, le droit à l'emploi et les autres droits dont les employés minoritaires jouissent déjà aux termes d'une convention collective puissent être annulés de façon arbitraire et irréfutable par la signature d'une convention collective ayant obtenu l'appui d'une faible majorité et que toute enquête menée par le présent Conseil pour déterminer si le processus était équitable soit interdite par le libellé de l'article 37 nous semble incompatible avec une interprétation raisonnable de cet article du *Code* compte tenu de l'intention du législateur, comme il est indiqué dans les précédents susmentionnés. Le présent Conseil ne croit pas qu'il peut appliquer le *Code* actuel de façon à limiter ainsi sa compétence compte tenu du libellé de l'article 37 dans un contexte législatif. Le banc de révision estime donc que l'argument fondé sur les précédents selon lequel le Conseil devrait limiter sa sphère de compétence est sans fondement étant donné que la jurisprudence ne semble pas étayer une telle prétention de façon incontestable. En outre, il semble qu'aucune intention semblable de limiter la portée d'une enquête que le Conseil peut mener ne se dégage du libellé de la disposition.

[65] Les requérantes allèguent également que le Conseil a commis une erreur de droit et a outrepassé les pouvoirs qui lui sont conférés par l'alinéa 99(1)b) du *Code* en ordonnant, à titre de redressement, que l'entente sur la composition des équipes soit négociée à nouveau. À cet égard, la décision initiale est libellée ainsi:

[130] Par conséquent, le Conseil ordonne ce qui suit.

1. VIA et la FIL doivent négocier à nouveau l'entente sur la composition des équipes concernant les questions suivantes:

a. le processus de sélection pour les chefs de train et les chefs de train adjoints;

b. les dispositions sur l'ancienneté, dans la mesure où elles touchent les chefs de train et les chefs de train adjoints qui possèdent les compétences requises comme mécaniciens de locomotives;

c. l'application de l'entente spéciale négociée entre le TUT, VIA et le CN;

et toute autre question connexe jugée appropriée par les parties en vue de protéger les intérêts et de répondre aux besoins du groupe des anciens chefs de train et chefs de train adjoints. Les parties doivent conclure les négociations de ces modifications au plus tard le 15 décembre 1999.

2. The BLE will design and hold an internal consultative process to determine these interests and needs and will hire an appropriate professional to assist the conductors and assistant conductors in this process.

3. The choice of such a professional is to be made in consultation with the conductors and assistant conductors.

4. The BLE is to bear, without the assessment of further union dues, the cost of the services of this professional.

5. The chosen professional will represent the conductors and assistant conductors for the purposes of the reopening and negotiation of the Crew Consist Adjustment Agreement, as provided above, and will share an equal voice with BLE representatives in coming to an agreement.

6. The BLE will assume, with respect to the instant proceedings, the fees of the complainants' legal counsel on a solicitor-client basis.

(pages 43-44; and 143,147-143,148)

[66] The Board derives its remedial powers from sections 21 and 99 of the *Code*. The applicable parts of these sections read as follows:

21. The Board shall exercise such powers and perform such duties as are conferred or imposed on it by this Part, or as may be incidental to the attainment of the objects of this Part, including, without restricting the generality of the foregoing, the making of orders requiring compliance with the provisions of this Part, with any regulation made under this Part or with any decision made in respect of a matter before the Board.

99.(1) Where, under section 98, the Board determines that a party to a complaint has contravened or failed to comply with subsection 24(4) or 34(6), section 37, 47.3, 50 or 69, subsection 87.5(1) or (2), section 87.6, subsection 87.7(2) or section 94, 95 or 96, the Board may, by order, require the party to comply with or cease contravening that subsection or section and may

...

(b) in respect of a contravention of section 37, require a trade union to take and carry on on behalf of any employee affected by the contravention or to assist any such employee to take and carry on such action or proceeding as the Board considers that the union ought to have taken and carried on on the employee's behalf or ought to have assisted the employee to take and carry on;

...

(2) For the purpose of ensuring the fulfilment of the objectives of this Part, the Board may, in respect of any contravention of or failure to comply with any provision to which subsection (1) applies and in addition to or in lieu of any other order that the

2. La FIL concevra et tiendra un processus consultatif interne afin d'établir ces intérêts et ces besoins et recrutera un spécialiste compétent pour aider les chefs de train et les chefs de train adjoints dans ce processus.

3. Le choix de ce spécialiste doit être effectué de concert avec les chefs de train et les chefs de train adjoints.

4. La FIL doit supporter, sans avoir à prélever d'autres cotisations syndicales, le coût des services de ce spécialiste.

5. Le spécialiste retenu représentera les chefs de train et les chefs de train adjoints aux fins des nouvelles négociations de l'entente sur la composition des équipes, tel qu'il a été prévu précédemment, et aura voix au chapitre au même titre que les représentants de la FIL pour ce qui est de conclure une entente.

6. La FIL assumera les honoraires de l'avocat des plaignants suivant le tarif applicable entre procureur et client, pour ce qui est de la procédure en l'instance.

(pages 43-44; et 143,147-143,148)

[66] Les pouvoirs de redressement du Conseil lui sont conférés par les articles 21 et 99 du *Code*. Les dispositions applicables sont reproduites ci-après:

21. Le Conseil exerce les pouvoirs et fonctions que lui confère la présente partie ou qu'implique la réalisation de ses objets, notamment en rendant des ordonnances enjoignant de se conformer à la présente partie, à ses règlements et d'exécuter les décisions qu'il rend sur les questions qui lui sont soumises.

99.(1) S'il décide qu'il y a eu violation des paragraphes 24(4) ou 34(6), des articles 37, 47.3, 50 ou 69, des paragraphes 87.5(1) ou (2), de l'article 87.6, du paragraphe 87.7(2) ou des articles 94, 95 ou 96, le Conseil peut, par ordonnance, enjoindre à la partie visée par la plainte de cesser de contrevenir à ces dispositions ou de s'y conformer et en outre:

...

b) dans le cas de l'article 37, enjoindre au syndicat d'exercer, au nom de l'employé, les droits et recours que, selon lui, il aurait dû exercer ou d'aider l'employé à les exercer lui-même dans les cas où il aurait dû le faire; ...

...

(2) Afin d'assurer la réalisation des objectifs de la présente partie, le Conseil peut rendre, en plus ou au lieu de toute ordonnance visée au paragraphe (1), une ordonnance qu'il est juste de rendre en l'occurrence et obligeant l'employeur ou le

Board is authorized to make under that subsection, by order, require an employer or a trade union to do or refrain from doing any thing that it is equitable to require the employer or trade union to do or refrain from doing in order to remedy or counteract any consequence of the contravention or failure to comply that is adverse to the fulfilment of those objectives.

[67] The wording of these sections is clear. If the Board decides that a provision of the *Code* has not been complied with, it may make an order requiring compliance with that provision. In this case, the Board found that section 37 of the *Code* had not been complied with, as reflected by the following passage from the decision under review:

[122] The BLE's failure to adequately and fairly balance the interests of all its members in circumstances that touched upon the very core of their employment relationship constitutes, in the Board's view, a failure to represent the membership's legitimate interests. This failing to assume its responsibilities with integrity and competence amount to bad faith as prohibited by the *Code*. The union's behaviour is tantamount to the absence of representation within the context of collective bargaining. In view of the treatment of the complainants, the respondent union is liable for the consequences that attach to the Board's findings.

(pages 41; and 143,146)

[68] As a consequence of its finding, the Board ordered the Crew Consist Adjustment Agreement reopened on three of its provisions, and instructed the BLE to do a number of things. It is the view of the reconsideration panel that the remedies ordered by the Board are clearly within the limits of the remedial power conferred on it by the *Code*. The decision to determine the remedy following an unfair labour practice rests with the panel that heard the case and is determined at that level based on the evidence heard in each case (see *Canadian Broadcasting Corporation, supra*).

[69] In *Royal Oak Mines Inc. v. Canada (Labour Relations Board)*, [1996] 1 S.C.R. 369, the Supreme Court of Canada notes:

In examining the legislation itself it is apparent that Parliament has clearly given the Canada Labour Relations Board a wide remedial role. The wording of s. 99(2) does not place precise limits on the Board's jurisdiction. In fact, the Board may order anything that is "equitable" for a party to do or refrain from doing in order to fulfil the objectives of the *Code*. In my view, this was done to give the Board the flexibility necessary to address the ever changing circumstances that present themselves in the wide variety of disputes which come before it in the sensitive field of labour relations. The aims of the *Canada Labour Code* include the constructive resolution of labour disputes for the benefit of the parties and the public. The expert and experienced labour boards were set up to achieve

syndicat à prendre des mesures qui sont de nature à remédier ou à parer aux effets de la violation néfastes à la réalisation de ces objectifs.

[67] Le libellé de ces dispositions est clair. Si le Conseil décide qu'une disposition du *Code* n'a pas été respectée, il peut rendre une ordonnance pour qu'elle le soit. En l'espèce, le Conseil conclut que l'article 37 du *Code* n'a pas été respecté, comme le montre le passage qui suit de la décision à l'étude:

[122] Le défaut de la FIL de mettre en équilibre, adéquatement et équitablement, les intérêts de tous ses membres dans des circonstances qui touchaient la nature même de leur relation d'emploi constitue, de l'avis du Conseil, le défaut de représenter les intérêts légitimes des membres. Ce défaut d'assumer ses responsabilités avec intégrité et compétence équivaut à de la mauvaise foi, ce qui est interdit par le *Code*. La conduite du syndicat équivaut à une absence de représentation dans le contexte de la négociation collective. Compte tenu du traitement des plaignants, le syndicat intimé est responsable des conséquences liées aux conclusions du Conseil.

(pages 41; et 143,146)

[68] Ayant ainsi conclu, le Conseil ordonne que trois dispositions de l'entente sur la composition des équipes soient négociées à nouveau et donne instruction à la FIL de faire un certain nombre de choses. Le banc de révision est d'avis que les redressements ordonnés par le Conseil se situent clairement dans les limites des pouvoirs de redressement qui lui sont conférés par le *Code*. La décision de déterminer le redressement à accorder dans une affaire de pratique déloyale de travail appartient au banc qui a instruit l'affaire et elle est prise en s'appuyant sur la preuve produite dans chaque cas (voir *Société Radio-Canada, précitée*).

[69] Dans *Royal Oak Mines Inc. c. Canada (Conseil des relations du travail)*, [1996] 1 R.C.S. 369, la Cour suprême du Canada a fait observer ce qui suit:

Il ressort du texte de la loi que le législateur a clairement conféré au Conseil canadien des relations du travail de vastes attributions en matière de réparation. Le libellé du par. 99(2) n'apporte pas de limitations précises à la compétence du Conseil. En fait, le Conseil peut, afin d'assurer la réalisation des objectifs du *Code*, rendre toute ordonnance qu'il est «juste» de rendre obligeant une partie à prendre des mesures. À mon avis, le législateur a agi ainsi pour donner au Conseil toute latitude pour tenir compte des circonstances toujours différentes des litiges très variés dans le domaine délicat des relations du travail. Les objectifs du *Code canadien du travail* comprennent le règlement positif des différends pour le bien des parties et de la population. C'est pour réaliser ces objectifs que le législateur

these goals. The problem before the Board was one which Parliament intended it to resolve.

The requirement that the Board's order must remedy or counteract any consequence of a contravention or failure to comply with the *Code* imposes the condition that the Board's remedy must be rationally connected or related to the breach and its consequences. This requirement is also consistent with the test established in *National Bank of Canada v. Retail Clerks' International Union*, [1984] 1 S.C.R. 269, which required that there be a relation between the breach, its consequences and the remedy. Section 99 also provides that the Board may remedy breaches which are adverse to the fulfilment of the objectives of the *Code*. This empowers the Board to fashion remedies which are consistent with the *Code*'s policy considerations. Therefore, if the Board imposes a remedy which is not rationally connected to the breach and its consequences or is inconsistent with the policy objectives of the statute then it will be exceeding its jurisdiction. Its decision will in those circumstances be patently unreasonable.

...

In my view remedies are a matter which fall directly within the specialized competence of labour boards. It is this aspect perhaps more than any other function which requires the board to call upon its expert knowledge and wide experience to fashion an appropriate remedy. No other body will have the requisite skill and experience in labour relations to construct a fair and workable solution which will enable the parties to arrive at a final resolution of their dispute. Imposing remedies comprises a significant portion of the Board's duties. Section 99(2) of the *Canada Labour Code* recognizes the importance of this role and accordingly, gives the Board wide latitude and discretion to fashion "equitable" remedies which it feels will best address the problem and resolve the dispute. By providing that the Board may fashion equitable remedies Parliament has given a clear indication that the Board has been entrusted with wide remedial powers. Furthermore, a broad privative clause in s. 22(1) provides that, not only are the Board's decisions final, but so too are its orders. This provision lends support to the position that the court should defer to the remedial orders of the Board which are made within its jurisdiction. That is to say there should be no judicial interference with remedial orders of the Board unless they are patently unreasonable.

...

The breadth of the remedial section gives a clear indication that it was the intention of Parliament that the Board should be given the necessary flexibility to fashion remedies which will best address the entire spectrum of problems and of factual situations which it must confront. It is noteworthy that the section was amended in 1978. Prior to that date, the *Code* allowed the Board to impose only those remedies which were specifically enumerated. Section 189 (now s. 99(2)) was added in 1978. This provision authorizes the Board to make orders based on the principles of equity. The section now gives the Board both the flexibility and the authority to create the innovative remedies which are needed to counteract breaches

a établi des conseils du travail qui ont les compétences et l'expérience voulues. Le législateur entendait que ce soit le Conseil qui tranche le problème dont il a été saisi.

La prescription selon laquelle l'ordonnance du Conseil doit remédier ou parer aux effets de la violation du *Code* impose comme condition que la réparation accordée par le Conseil doit avoir un lien rationnel avec la violation et ses conséquences. Cette prescription est aussi conforme au critère établi dans l'arrêt *Banque Nationale du Canada c. Union internationale des employés de commerce*, [1984] 1 R.C.S. 269, qui exigeait un rapport entre la violation, ses conséquences et la réparation. L'article 99 dispose en outre que le Conseil peut remédier aux violations qui sont néfastes à la réalisation des objectifs du *Code*. Le Conseil est donc investi du pouvoir d'accorder des réparations qui soient conformes à la politique qui sous-tend le *Code*. Par conséquent, si le Conseil accorde une réparation qui n'a pas de lien rationnel avec la violation et ses conséquences, ou qui est incompatible avec les objectifs visés par la loi, il excède sa compétence. Sa décision est alors manifestement déraisonnable.

...

À mon avis, la réparation est une question qui relève directement de la compétence spécialisée des conseils des relations du travail. Peut-être plus que toutes les autres fonctions, la recherche de la réparation convenable fait appel aux connaissances spécialisées et à la vaste expérience de ces conseils. Aucun autre organisme n'a les compétences et l'expérience requises en relations du travail pour trouver une solution juste et pratique qui permette aux parties de régler définitivement leur différend. Les ordonnances réparatrices représentent une partie importante des attributions du Conseil. Le paragraphe 99(2) du *Code canadien du travail* reconnaît l'importance de ce rôle et, par conséquent, laisse au Conseil une grande liberté d'action et un large pouvoir discrétionnaire pour concevoir la réparation «juste» qu'il estime la mieux à même de résoudre le problème et de régler le conflit. En édictant que le Conseil peut formuler des réparations justes, le législateur a indiqué clairement qu'il lui a confié des pouvoirs étendus en matière de réparation. De plus, une clause privative de large portée contenue dans le par. 22(1) dispose que, non seulement les décisions du Conseil, mais aussi ses ordonnances, sont définitives. Cette disposition nous permet d'affirmer que les cours de justice doivent déférer aux ordonnances réparatrices du Conseil qui relèvent de sa compétence. C'est donc dire que les cours de justice ne doivent pas modifier les réparations ordonnées par le Conseil, sauf si elles sont manifestement déraisonnables.

...

La vaste portée de la disposition relative à la réparation indique clairement que le législateur a voulu que le Conseil ait la latitude nécessaire pour formuler les réparations les mieux adaptées à l'éventail des problèmes et des situations auxquels il doit faire face. Il convient de noter que cette disposition a été modifiée en 1978. Auparavant, le Conseil n'était habilité à imposer que les réparations énumérées. L'article 189 (maintenant le par. 99(2)) a été ajouté en 1978. Cette disposition autorise le Conseil à rendre ses ordonnances en se fondant sur les principes de l'équité. Le Conseil dispose maintenant de la latitude et de l'autorité nécessaires pour créer les réparations innovatrices qui s'imposent pour parer aux

of the *Code* and to fulfil its purposes and objectives. The granting of such a broad discretion to the Board demonstrates that Parliament wished the courts to defer to the Board's experience and expertise in making remedial orders so long as they were not patently unreasonable.

(pages 402-408)

[70] In this case, the reconsideration panel is of the view that the remedy imposed by the original panel is not one which could be considered "not rationally connected to the breach or inconsistent with the policy objectives of the statute," such that the remedy would be exceeding the Board's jurisdiction.

[71] Indeed it is difficult to conceive of any other approach that would be available to remedy the situation where a majority apparently relied upon its numerical superiority to arbitrarily and in a discriminatory fashion, and without a real effort to respect minority rights arising out of the collective agreement, proceed to eliminate them. The unfairly negotiated collective agreement purporting to affect the rights in question must be treated as a nullity until the defects can be corrected and a more appropriately negotiated agreement substituted. This is what the panel attempted to achieve in the decision being reconsidered. It provided instructions on a more appropriate process to follow.

[72] There is one further matter which the reconsideration panel feels it ought to address, and that is the issue of the employer's liability, as raised in the application for reconsideration filed by VIA, as follows:

20. Notwithstanding the Board's ruling of March 1, 1999 whereby it refused VIA full party standing and notwithstanding its further ruling of March 2, 1999 that evidence in regards to events "dating back to May 12, 1997" would be heard only to provide "background information" and that it would "not hear evidence of the content of bargaining strategy, bargaining discussions between the parties", the Board in its decision dated October 22, 1999 attaches liability against VIA based on a number of findings in regards to VIA's actions, strategies and positions both prior to and during the collective bargaining process.

...

24. More specifically, the Board finds VIA liable for its course of conduct during negotiations - although it acknowledges there

violations du *Code* et pour réaliser ses objectifs. Il est clair qu'en accordant au Conseil un pouvoir discrétionnaire aussi large, le législateur a voulu que les cours de justice déferent à l'expérience et aux compétences de celui-ci lorsqu'il rend des ordonnances réparatrices, pourvu qu'elles ne soient pas manifestement déraisonnables.

(pages 402-408)

[70] En l'espèce, le banc de révision est d'avis que le redressement imposé par le banc initial n'est pas un redressement dont on pourrait dire qu'il n'a «pas de lien rationnel avec la violation et ses conséquences, ou qui est incompatible avec les objectifs visés par la loi», au point où il outrepasserait la compétence du Conseil.

[71] En fait, il est difficile d'imaginer une autre formule pour corriger la situation lorsque la majorité a, selon toute apparence, misé sur sa supériorité numérique pour écarter la minorité de façon arbitraire et discriminatoire et sans faire véritablement d'effort pour respecter les droits que la convention collective confère à ce groupe. La convention collective négociée inéquitablement qui, prétend-on, modifie les droits de la minorité doit être considérée comme nulle jusqu'à ce que les vices soient corrigés et qu'une convention négociée dans les règles vienne la remplacer. C'est le but que le banc s'est efforcé d'atteindre dans la décision à l'étude. Il y donnait des instructions pour qu'un processus plus approprié soit appliqué.

[72] Il y a une autre question sur laquelle le banc de révision juge nécessaire de se pencher. C'est la question de la responsabilité de l'employeur, comme il est mentionné dans la demande de réexamen de VIA:

20. En dépit de la décision datée du 1^{er} mars 1999 dans laquelle le Conseil a refusé d'accorder à VIA le droit de participer à part entière à titre de partie, et en dépit de la décision subséquente datée du 2 mars 1999 dans laquelle le Conseil a indiqué que la preuve relative aux événements «remontant au 12 mai 1997» serait entendue uniquement à titre «documentaire» et qu'il «n'entendrait pas la preuve sur la teneur de la stratégie de négociation et des discussions entre les parties à la table de négociation», le Conseil, dans sa décision datée du 22 octobre 1999, attribue une responsabilité à VIA en se fondant sur un certain nombre de conclusions concernant les actions, stratégies et positions de VIA avant et pendant la négociation collective.

...

24. Plus particulièrement, le Conseil conclut que VIA doit assumer la responsabilité de sa conduite au cours des

was no convincing evidence that the BLE and VIA had colluded to eliminate the position of conductor...

négociations - bien qu'il admette l'absence de preuve concluante qu'il y a eu collusion entre la FIL et VIA dans le but de supprimer le poste de chef de train...

(traduction)

[73] The reconsideration panel is of the view that this is an incorrect interpretation of the original decision. While the Board may have found that the employer did not have clean hands, it did not make any finding as to its liability. The finding related to the appropriate remedy where rights of fair representation have not been accorded by the majority of employees to those employees in the minority.

[73] Le banc de révision est d'avis qu'il s'agit d'une interprétation erronée de la décision initiale. Même si le Conseil peut avoir conclu que l'employeur n'avait pas les «mains propres», il n'a pas tiré de conclusion quant à sa responsabilité. La conclusion se rapportait au redressement à accorder lorsque la majorité des employés n'a pas respecté les droits de représentation juste de la minorité.

[74] The origin of the remedy devised by the original panel is not that the employer has violated section 37. It is that the bargaining agent has done so. That remedies directed in the first instance at a union's representation of its members might impact upon the employer has long been recognized in Board jurisprudence in section 37 cases, and the employer in such a case has generally participated in that portion of the hearing related to remedies that will have an effect upon it. It should also be noted there was not a finding that the employer had "violated" section 94. Read carefully in its context, the panel's finding appears to be merely to note that collaborative action by a bargaining agent and employer, such as that which the panel found had occurred, would appear to be contrary to the spirit of section 94 of the *Code*.

[74] Le redressement formulé par le banc initial ne découle pas de la conclusion que l'employeur a enfreint l'article 37, mais de celle que c'est l'agent négociateur qui a manqué à son devoir aux termes de cette disposition. Il est depuis longtemps reconnu dans la jurisprudence du Conseil relative aux plaintes fondées sur l'article 37 que les redressements visant à parer en premier lieu aux conséquences de la représentation, par un syndicat, de ses membres peuvent avoir une incidence sur l'employeur et, dans ces cas, celui-ci a généralement participé à la partie de l'audience portant sur les redressements qui le toucheront. Il convient aussi de noter que le banc n'a pas non plus conclu que l'employeur avait «enfreint» l'article 94. Si on lit attentivement la conclusion en tenant compte du contexte, le banc semble simplement faire remarquer que le type de collaboration entre un agent négociateur et un employeur à l'existence de laquelle le banc a conclu serait contraire, semble-t-il, à l'esprit de l'article 94 du *Code*.

[75] Additionally, the content of the section 37 complaint should not be ignored. The employer previously and contrary to the provisions of the *Code*, according to the finding of the Board of April 23, 1998, had tried to accomplish almost precisely what was done in the Crew Consist Adjustment Agreement, to abolish the positions of the Conductors and Assistant Conductors. It should be recalled as well that the Board amendment of the certification order of October 31, 1997 was based on certain indications of employer intentions, which the Crew Consist Adjustment Agreement fell well short of meeting. The integration of the trades and the creation of an "operating engineer" category has not happened.

[75] En outre, il ne faudrait pas perdre de vue la teneur de la plainte fondée sur l'article 37. L'employeur, en contravention des dispositions du *Code*, ainsi qu'en a conclu le Conseil le 23 avril 1998, avait essayé d'obtenir presque exactement ce qu'il avait obtenu dans l'entente sur la composition des équipes, soit abolir les postes de chefs de train et de chefs de train adjoints. Il faut également se rappeler que la modification par le Conseil de l'ordonnance d'accréditation du 31 octobre 1997 était fondée sur certaines intentions que l'employeur avait indiqué avoir et que l'entente sur la composition de ces équipes est loin de refléter. Les deux groupes d'employés itinérants n'ont pas été fusionnés et la classification de «mécanicien d'exploitation» n'a pas été créée.

[76] What the panel under review said in respect of the evidence before it was that the circumstances of the negotiation including the treatment of the minority in view of the agreement ultimately concluded pointed to a faulty collective agreement negotiation process. Given this view of the evidence and the conclusions of the original panel, the suggestion that its findings were not supported by the evidence does not appear made out. The original panel took its own view of the facts and evidence different from those of the BLE and the employer, but in all the circumstances known to it, there appears to have been sufficient support in the context and in the evidence for the Board's conclusions.

[77] Given the evidence before it, to which it attached importance, the panel had therefore to discuss a remedy.

[78] To remedy the defective process by ordering a proper process will have an effect upon the employer it is true. To fail to do so would mean that the employer has been allowed to use the alleged remedial limitations of section 37 to accomplish indirectly what it previously had tried to do directly.

[79] Such behaviour is precisely what the Supreme Court of Canada was addressing in the *Royal Oak Mines Inc.* case when it supported the Board in the broad, flexible and equitable utilization of its remedial powers.

[80] The reliance by the employer on the decisions in *National Bank of Canada* (1984), 56 di 107; and 84 CLLC 16,038 (CLRB no. 466); and *Herbert Howe* (1995), 97 di 139; and 95 CLLC 220-050 (CLRB no. 1119), to argue for a limited remedial power of the Board is therefore misguided. It relies on a narrow technical and outdated (since the *Royal Oak Mines Inc.* decision) approach to the resolution of the problem of devising appropriate remedies. It invites the Board to ignore the essential injustice, which on the facts before the initial panel appears to exist.

[81] It appears that when the employer negotiated these provisions it should have been aware that the union

[76] Au sujet de la preuve dont il disposait, le banc initial a déclaré que les circonstances de la négociation, notamment la façon dont le groupe minoritaire avait été traité eu égard à l'entente conclue, indiquait qu'il y avait eu irrégularité dans le processus de la négociation de la convention collective. Compte tenu de cette évaluation de la preuve et des conclusions du banc initial, l'affirmation selon laquelle les conclusions du banc n'étaient pas étayées par la preuve ne semble pas fondée. Le banc initial s'est formé sa propre opinion des faits et de la preuve, laquelle ne correspondait pas à celle de la FIL et de l'employeur, mais si l'on tient compte de l'ensemble des circonstances qui avaient été portées à sa connaissance, le contexte et la preuve semblent avoir été suffisants pour étayer ses conclusions.

[77] Compte tenu de la preuve dont il disposait et à laquelle il a accordé de l'importance, le banc devait donc discuter de la question du redressement à accorder.

[78] L'ordonnance qui exige l'application d'un processus équitable pour corriger les effets du processus irrégulier aura incontestablement une incidence sur l'employeur. Agir autrement voudrait dire que l'employeur a été autorisé à utiliser les prétendues limites du pouvoir de redressement prévu à l'article 37 pour obtenir indirectement ce qu'il n'avait pas réussi à obtenir directement.

[79] C'est précisément à ce type de comportement que songeait la Cour suprême du Canada dans *Royal Oak Mines Inc.* lorsqu'elle a souscrit à l'exercice par le Conseil de ses pouvoirs de redressement, de façon générale, souple et équitable.

[80] Par conséquent, l'employeur ne peut invoquer les décisions rendues dans *Banque Nationale du Canada* (1984), 56 di 107; et 84 CLLC 16,038 (CCRT n° 466); et *Herbert Howe* (1995), 97 di 139; et 95 CLLC 220-050 (CCRT n° 1119), pour faire valoir que le pouvoir du Conseil de formuler des redressements est limité. Il s'appuie sur une approche technique restrictive et dépassée (depuis *Royal Oak Mines Inc.*) pour résoudre le problème de la formulation du redressement à accorder. Il invite le Conseil à faire abstraction de l'injustice fondamentale qui, selon les faits dont disposait le banc initial, semble exister.

[81] Il semble que, au cours de la négociation des dispositions contestées de la convention collective,

would be acting to the detriment of the Conductors and Assistant Conductors and substantially against the interest of the most affected employees in a way that, upon the present evidence, appears to contradict its earlier representations to the Board. All that is now occurring, if the original panel's order is enforced, is that the affected minority will be accorded respectful and due process to ensure that its concerns are addressed.

[82] The renegotiation that the panel under review ordered is designed to do no more than ensure that the negotiation process meets the standards set out by the original panel, and that the negotiations directly and substantially deal with the work, seniority and other rights that the affected employees possessed under the previous collective agreement.

[83] As will be evident from the above, after carefully reviewing the precedent files, the transcripts and the decision of the panel under review, the present panel is of the view that the panel had the jurisdiction to, inquire as it did, into the circumstances of the negotiation in question, which it found to be defective.

[84] It is also clear that having so found on the evidence before it, the original panel acted properly and rationally on the evidence before it in finding that the negotiations were conducted in a way that violated the duty of fair representation incumbent upon the bargaining agent. Given this, the essential finding that the impugned portions of the Crew Consist Adjustment Agreement should be treated as a nullity and appropriate remedies applied appear to the reviewing panel to be inevitable.

[85] Finally, however, although the approach of the panel under review appears well founded and appropriate and it also appears from the transcript of evidence that the representatives of the BLE and VIA were not restricted in their presentation of evidence; counsel for both the BLE and VIA appear to have felt so restricted.

[86] On a careful review of the file, it does appear that both their interpretation of the panel's remarks, which they felt restricted their ability to introduce evidence

l'employeur aurait dû savoir que le syndicat agirait au détriment des chefs de train et des chefs de train adjoints et irait fondamentalement à l'encontre des intérêts des employés les plus touchés d'une façon qui, compte tenu de la preuve en l'espèce, semble contredire les observations présentées antérieurement au Conseil. En mettant à exécution l'ordonnance du banc initial, le banc de révision ne ferait qu'assurer l'application de la loi, afin que les préoccupations de la minorité soient prises en considération.

[82] La nouvelle négociation ordonnée par le banc initial vise tout au plus à s'assurer que le processus de négociation satisfait aux normes fixées par le banc initial et que les négociations portent directement et fondamentalement sur les droits à un emploi, les droits d'ancienneté et les autres droits que les employés touchés possédaient en vertu de la convention collective antérieure.

[83] Comme on le constatera à la lecture de ce qui précède, après avoir examiné consciencieusement les précédents, les transcriptions et la décision du banc initial, le présent banc est d'avis que le banc initial était habilité à examiner comme il l'a fait les circonstances dans lesquelles s'étaient déroulées les négociations à l'irrégularité desquelles il a conclu.

[84] Il est également clair que, ayant tiré cette conclusion en se fondant sur la preuve dont il disposait, le banc initial a agi de façon appropriée et rationnelle en s'appuyant sur la preuve pour conclure que la façon dont se sont déroulées les négociations constituait un manquement au devoir de représentation juste incombant à l'agent négociateur. Pour ces motifs, la conclusion fondamentale selon laquelle les parties contestées de l'entente sur la composition des équipes devraient être considérées comme nulles et des redressements appropriés accordés semble inévitable aux yeux du banc de révision.

[85] En conclusion, toutefois, quoique l'approche adoptée par le banc initial paraisse tout à fait justifiée et adéquate et que la transcription des témoignages révèle également qu'aucune limite n'a été imposée aux représentants de la FIL et de VIA en ce qui concerne la présentation de leur preuve, les avocats des deux requérantes semblent penser le contraire.

[86] Un examen consciencieux du dossier révèle en effet que leur interprétation des remarques formulées par le banc, lesquelles estiment-ils les ont empêchés de

and their view of the authorities, particularly the notion that negotiations for a collective agreement could never be examined in section 37 proceedings, appear not to have been correct. Nevertheless, their interpretations appear to have been held by them in good faith and to have significantly affected their decisions concerning the conduct and presentation of their cases.

[87] Counsel for both the BLE and the employer appear to have ignored the context and circumstances of the section 37 complaint and the previous Board involvement and interpreted the CLRB jurisprudence inappropriately as if the present matter was a matter of true first instance before the Board. This and their view of the permissible scope of inquiry under section 37 appear to have caused them to unfortunately and inappropriately limit the evidence presented.

[88] The reconsideration panel feels that the findings of the panel under review were justified on the evidence before it. However, it does not feel that it is in keeping with the intent of the *Canada Labour Code* that parties, whose relationship will extend into the future, should be constrained in this relationship by a mistaken conclusion of fact whose basis is their incorrect but *bona fide* interpretation of a Board ruling and Board jurisprudence, as the BLE and employer apparently were.

[89] As noted above, the Board has generally allowed reconsideration where facts were not brought to the original panel, which if known at the time might have led to a different conclusion. While this has not been established as yet, it appears that for process reasons counsel for the BLE and the employer felt constrained from introducing important and relevant facts. Given the ambiguity in the relevant jurisprudence resulting from its development over time and the fact that it apparently played a key role in the decision of the parties not to introduce evidence that they felt otherwise relevant and important, it appears that there may be further evidence of significant assistance to the original panel. In all of the circumstances, on balance, the interests of fair application of the legislation would be better served if the parties are given a further opportunity to present such facts.

produire des éléments de preuve, ainsi que leur appréciation des précédents, plus particulièrement la notion selon laquelle les négociations en vue de conclure une convention collective ne peuvent être examinées par le Conseil dans le cadre de plaintes fondées sur l'article 37, semblent être erronées. Cependant, ces interprétations semblent avoir été formulées de bonne foi et avoir influé dans une large mesure sur la présentation de leur cause.

[87] Les avocats de la FIL et de l'employeur semblent avoir fait abstraction du contexte et des circonstances de la plainte fondée sur l'article 37 ainsi que de la décision rendue par le CCRT. En outre, ils ont interprété la jurisprudence du CCRT comme si l'affaire en instance était soumise pour la toute première fois au Conseil. Cette façon de voir les choses et leur interprétation du champ de l'enquête autorisée aux termes de l'article 37 semblent être les raisons pour lesquelles ils ont malheureusement et incorrectement limité leur preuve.

[88] Le banc de révision estime que les conclusions du banc initial étaient justifiées compte tenu de la preuve dont il disposait. Cependant, il ne croit pas que cela soit compatible avec l'objet du *Code* que des parties, qui continueront de travailler ensemble dans les années à venir, soient assujetties à des contraintes en raison d'une conclusion de faits erronée attribuable au fait qu'elles ont mal interprété en toute bonne foi une décision du Conseil ainsi que sa jurisprudence, comme on semble en avoir imposé à la FIL et à l'employeur.

[89] Comme il est mentionné ci-dessus, le Conseil a généralement permis le réexamen d'une décision lorsque des faits, qui n'avaient pas été portés à la connaissance du banc initial, auraient pu l'amener à tirer une conclusion différente. Quoique cela n'ait pas encore été établi, il semble que pour des motifs liés à l'instruction de l'affaire, les avocats de la FIL et de l'employeur ont cru qu'ils ne pouvaient pas présenter certains faits importants et pertinents. Compte tenu de l'ambiguïté de la jurisprudence pertinente, qui a évolué au fil des ans, et compte tenu du fait qu'elle a pesé lourdement dans la décision des parties de ne pas déposer la preuve qu'elles jugeaient par ailleurs pertinente et importante, il semble qu'il pourrait exister d'autres éléments de preuve pouvant être d'un grand secours au banc initial. Tout compte fait, vu l'ensemble des circonstances, l'application équitable des dispositions législatives serait assurée en donnant aux parties la possibilité de présenter ces faits.

[90] The reconsideration panel will therefore provide directions to the original panel, in these unusual and exceptional circumstances, to remedy this problem. The reconsideration panel is remitting the matter back to the original panel to provide the parties with a further opportunity to present additional evidence with respect to the matters in issue in consideration of the above findings respecting the jurisdiction of the CIRB under section 37, including its jurisdiction to provide remedies.

CASES CITED

Brewster Transport Company Limited (1986), 66 di 133; and 86 CLLC 16,045 (CLRB no. 580)

British Columbia Telephone Company (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; and 80 CLLC 16,008 (CLRB no. 220)

Cairns (George) et al., [1999] CIRB no. 35; and 2000 CLLC 220-012

Canadian Broadcasting Corporation (1987), 70 di 132; and 17 CLRBR (NS) 43 (CLRB no. 636)

Canadian Broadcasting Corporation et al. (1992), 89 di 86 (CLRB no. 959)

Canadian Merchant Service Guild v. Guy Gagnon et al., [1984] 1 S.C.R. 509

CanWest Pacific Television Inc. (CKVU) (1991), 84 di 19 (CLRB no. 847)

Connolly (Richard) et al. (1998), 107 di 120; and 45 CLRBR (2d) 161 (CLRB no. 1235)

Curragh Resources and Altus Construction Services Ltd. (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; and 87 CLLC 16,034 (CLRB no. 640)

Harris (George) et al. (1986), 68 di 1; 15 CLRBR (NS) 328; and 86 CLLC 16,059 (CLRB no. 597)

Howe (Herbert) (1995), 97 di 139; and 95 CLLC 220-050 (CLRB no. 1119)

National Bank of Canada (1984), 56 di 107; and 84 CLLC 16,038 (CLRB no. 466)

Parsley (Gordon) et al. (1986), 64 di 60; 12 CLRBR (NS) 272; and 86 CLLC 16,018 (CLRB no. 555)

Reynolds (Peter G.) et al. (1987), 68 di 116; and 87 CLLC 16,011 (CLRB no. 607)

Rogers Cablesystems Limited, [1999] CIRB no. 32; and 2000 CLLC 220-017

Royal Oak Mines Inc. v. Canada (Labour Relations Board), [1996] 1 S.C.R. 369

[90] Le banc de révision donnera donc des instructions au banc initial, dans ces circonstances inhabituelles et exceptionnelles, pour remédier à la situation. Le banc de révision renvoie l'affaire au banc initial qui doit donner aux parties une autre chance de présenter d'autres éléments de preuve relativement aux questions en litige vu les conclusions qui précèdent concernant la compétence du CCRI aux termes de l'article 37, y compris sa compétence pour formuler des redressements.

AFFAIRES CITÉES

Banque Nationale du Canada (1984), 56 di 107; et 84 CLLC 16,038 (CCRT n° 466)

Brewster Transport Company Limited (1986), 66 di 133; et 86 CLLC 16,045 (CCRT n° 580)

British Columbia Telephone Company (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; et 80 CLLC 16,008 (CCRT n° 220)

Cairns (George) et autres, [1999] CCRI n° 35; et 2000 CLLC 220-012

CanWest Pacific Television Inc. (CKVU) (1991), 84 di 19 (CCRT n° 847)

Connolly (Richard) et autres (1998), 107 di 120; et 45 CLRBR (2d) 161 (CCRT n° 1235)

Curragh Resources et Altus Construction Services Ltd. (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; et 87 CLLC 16,034 (CCRT n° 640)

Gilde de la marine marchande du Canada c. Guy Gagnon et autre, [1984] 1 R.C.S. 509

Harris (George) et autres (1986), 68 di 1; 15 CLRBR (NS) 328; et 86 CLLC 16,059 (CCRT n° 597)

Howe (Herbert) (1995), 97 di 139; et 95 CLLC 220-050 (CCRT n° 1119)

Parsley (Gordon) et autres (1986), 64 di 60; 12 CLRBR (NS) 272; et 86 CLLC 16,018 (CCRT n° 555)

Reynolds (Peter G.) et autres (1987), 68 di 116; et 87 CLLC 16,011 (CCRT n° 607)

Rogers Cablesystems Limited, [1999] CCRI n° 32; et 2000 CLLC 220-017

Royal Oak Mines Inc. c. Canada (Conseil des relations du travail), [1996] 1 R.C.S. 369

Société Radio-Canada (1987), 70 di 132; et 17 CLRBR (NS) 43 (CCRT n° 636)

Société Radio-Canada et autres (1992), 89 di 86 (CCRT n° 959)

VIA Rail Canada Inc. (1997), 104 di 67; and 38 CLRBR (2d) 124 (CLRB no. 1206)

VIA Rail Canada Inc. (1998), 107 di 92; 45 CLRBR (2d) 150; and 99 CLLC 220-010 (CLRB no. 1233)

VIA Rail Canada Inc., January 12, 2000 (CIRB LD 173)

Wardair Canada (1975) Ltd. (1983), 53 di 184; and 84 CLLC 16,005 (CLRB no. 434)

Warner (Stanley) (1982), 51 di 146 (CLRB no. 403)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 21; 37; 50; 94; 99; 114

VIA Rail Canada Inc. (1997), 104 di 67; et 38 CLRBR (2d) 124 (CCRT n° 1206)

VIA Rail Canada Inc. (1998), 107 di 92; 45 CLRBR (2d) 150; et 99 CLLC 220-010 (CCRT n° 1233)

VIA Rail Canada Inc., 12 janvier 2000 (CCRI LD173)

Wardair Canada (1975) Ltée (1983), 53 di 184; et 84 CLLC 16,005 (CCRT n° 434)

Warner (Stanley) (1982), 51 di 146 (CCRT n° 403)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 21; 37; 50; 94; 99; 114

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada,
applicant,
and
BCTV, a Division of WIC TV Limited,
employer.

CITED AS: BCTV, a Division of WIC TV Limited

Board File: 18611-C

Decision no. 71
May 16, 2000

Application for reconsideration pursuant to section 18 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Reconsideration - Bargaining unit - Amendments to - Intended scope - Applicability of existing collective agreement - Freeze provisions - Bargaining unit expanded by Board order to include non-technical employees of the employer after expiry of existing collective agreement and prior to conclusion of a new collective agreement - Employer laid off six and dismissed three of the newly included employees - Employer maintained that the collective agreement applicable to the unit did not apply to the newly added employees and that the provisions of the collective agreement relating to just cause, seniority, lay-offs, bumping, recall, scheduling and overtime did not apply to said employees until those provisions were negotiated in a new collective agreement - The original panel held that the freeze provisions triggered by the notice to bargain applied to all the employees of the bargaining unit - According to the original panel, it was not the terms and conditions of the expired collective agreement but the terms and conditions of employment contained in the individual contracts of employment of the newly added employees that were frozen until the right to strike or to lock out was obtained pursuant to section 89 - The union now seeks reconsideration of the original panel's decision - Reconsideration panel disagrees with original panel and determines that employees added to an existing unit by Board order are, ipso facto, covered by the terms and conditions of the collective bargaining agreement as far as those provisions can reasonably apply - To conclude

Motifs de décision

Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier,
requérant,
et
BCTV, une division de WIC TV Limited,
employeur.

CITÉ: BCTV, une division de WIC TV Limited

Dossier du Conseil: 18611-C

Décision n° 71
le 16 mai 2000

Demande de réexamen présentée en vertu de l'article 18 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Réexamen - Unité de négociation - Modifications apportées - Portée intentionnelle - Applicabilité de la convention collective existante - Dispositions sur le gel - L'unité de négociation a été élargie par une ordonnance du Conseil de façon à inclure le personnel non technique de l'employeur après l'expiration de la convention collective existante et avant la conclusion d'une nouvelle convention collective - L'employeur a mis à pied six des employés qui venaient d'être inclus dans l'unité et en a congédié trois autres - L'employeur soutient que la convention collective applicable à l'unité ne s'appliquait pas aux employés qui viennent d'être inclus dans l'unité et que les dispositions de la convention collective sur le congédiement pour motif valable, l'ancienneté, les mises à pied, la supplantation, le rappel, l'établissement des horaires et les heures supplémentaires ne s'appliquaient pas à ces employés tant qu'elles n'avaient pas été négociées dans une nouvelle convention collective - Le banc initial a jugé que les dispositions sur le gel déclenchées par l'avis de négociation s'appliquaient à tous les employés membres de l'unité de négociation - Selon le banc initial, ce ne sont pas les conditions d'emploi énoncées dans l'ancienne convention collective mais les conditions d'emploi précisées dans les contrats de travail individuels des nouveaux membres qui étaient gelées jusqu'à l'obtention du droit de grève ou de lock-out aux termes de l'article 89 - Le syndicat demande le réexamen de la décision du banc initial - Le banc de révision n'est pas d'accord avec le banc initial et juge

otherwise would have serious deleterious consequences on the specific collective bargaining relationship as well as on labour relations in general - This extends to circumstances where the effect of the collective agreement, if not its express term, is extended by a collective bargaining statute - Reconsideration panel modified original panel's decision to specify that the employer, the bargaining agent and the affected employees are bound by the applicable provisions of the collective agreement as continued by section 50(b) - Reconsideration panel remained seized of this matter in respect of additional issues that might arise relative to the dismissals and the applicable dispute resolution provisions.

This application for reconsideration of a decision of the predecessor Canada Labour Relations Board (CLRB) was considered by a panel comprised of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson, and Mr. Edmund E. Tobin and Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairpersons, of the Canada Industrial Relations Board (CIRB) appointed to continue the proceedings pursuant to section 88(1) of an *Act to Amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporations and Labour Unions Return Act and to make consequential amendments to other Acts*.

These reasons for decision were written by Mr. J. Paul Lordon, Chairperson.

I

[1] As background to this application, the Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada (CEP), and its predecessor, the National Association of Broadcast Employees & Technicians (NABET), was the certified bargaining agent for a unit of technical employees of BCTV (formerly Vantel Broadcasting). The collective agreement between BCTV and CEP expired on February 29, 1996. On January 24, 1996, more than 30 days before the expiry of the 1993-1996 collective agreement, CEP served BCTV with notice to bargain, as required by both the collective agreement and the *Code*.

[2] On March 28, 1996, CEP filed an application pursuant to section 18 of the *Canada Labour Code*

que les employés qui ont été ajoutés à l'unité existante par une ordonnance du Conseil sont assujettis par le fait même aux modalités de la convention collective dans la mesure où celles-ci peuvent raisonnablement s'appliquer - Toute autre conclusion serait lourde de conséquences sur la relation de négociation collective particulière ainsi que sur les relations de travail en général - Cela s'applique aux situations où l'effet de la convention collective, si ce n'est sa durée expresse, est prolongé par une loi portant sur la négociation collective - Le banc de révision a modifié la décision du banc initial pour préciser que l'employeur, l'agent négociateur et les employés visés sont liés par les dispositions prorogées de la convention collective en vertu de l'alinéa 50b) - Le banc de révision demeure saisi de l'affaire pour régler toute question qui pourrait surgir concernant les congédiements ou les conditions d'emploi.

La présente demande de réexamen d'une décision de l'ancien Conseil canadien des relations du travail (CCRT) a été examinée par un banc composé de M^e J. Paul Lordon, c.r., Président, ainsi que de M^{es} Edmund E. Tobin et Michele A. Pineau, Vice-présidents, du Conseil canadien des relations industrielles (CCRI), désigné pour poursuivre l'affaire aux termes du paragraphe 88(1) de la *Loi modifiant le Code canadien du travail (partie I), la Loi sur les déclarations des personnes morales et des syndicats et d'autres lois en conséquence*.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e J. Paul Lordon, Président.

I

[1] Pour situer la présente demande dans son contexte, précisons que le Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier (SCEP) -- de même que son prédécesseur, le Syndicat national des travailleurs et travailleuses en communications (SNTC) -- était l'agent négociateur accrédité d'une unité d'employés techniques de BCTV (anciennement Vantel Broadcasting). La convention collective conclue par BCTV et le SCEP a pris fin le 29 février 1996. Le 24 janvier 1996, plus de 30 jours avant l'expiration de la convention collective de 1993-1996, le SCEP a donné à BCTV un avis de négocier, comme l'exigent la convention collective et le *Code*.

[2] Le 28 mars 1996, le SCEP a présenté une demande fondée sur l'article 18 du *Code canadien du travail*

(*Part I - Industrial Relations*) to amend the bargaining unit. In its application, the union sought to amend the then existing bargaining unit by including some 60 non-technical employees of the News Department of BCTV and by having the description of the bargaining unit rewritten in universal terms. The employees whom the union sought to include in the bargaining unit were not previously represented by a union. Since the effect of the application would be to modify the nature or intended scope of its certification, CEP, in accordance with *Teleglobe Canada* (1979), 32 di 270; [1979] 3 Can LRBR 86; and 80 CLLC 16,025 (partial report) (CLRb no. 198), provided evidence that it had sufficient support within the part of the proposed unit that was to be added for the Board to order a representation vote.

[3] In *BCTV, a Division of Westcom TV Group Limited*, (LD 1667), the Board granted the union's application for review of the bargaining unit and, pursuant to section 29(1) of the *Code*, ordered that a vote be held to determine whether a majority of the employees in the part of the unit that was to be added wished the union to represent them. On May 30, 1997, given that the union demonstrated majority support, the Board issued an order amending the certificate by adding a group of "new" employees to the bargaining unit.

[4] Following the Board's review order of May 30, 1997, the employer laid off six and dismissed three of the newly included employees. The employer took the position that the collective agreement did not apply to the affected employees, as they were released as a result of a downsizing plan that had been conceived prior to the Board's modification order being issued. Furthermore, the employer maintained that the provisions of the collective agreement relating to just cause, seniority, lay-offs, bumping, recall, as well as a number of scheduling and overtime provisions, did not apply to the new bargaining unit employees until those provisions were negotiated in a new collective agreement.

[5] The union, on the other hand, took the position that the new bargaining unit employees should have access

(*Partie I - Relations du travail*) pour faire modifier l'unité de négociation. Il demandait que soient inclus dans l'unité de négociation actuelle quelque 60 employés non techniques du service de l'information de BCTV et que soit reformulée en termes généraux la description de l'unité de négociation. Les employés que le syndicat voulait inclure dans l'unité de négociation n'étaient pas représentés par un syndicat. Étant donné que la demande allait nécessiter la modification de la nature ou de la portée intentionnelle de son accréditation, le SCEP, en conformité avec la décision rendue dans *Téleglobe Canada* (1979), 32 di 270; [1979] 3 Can LRBR 86; et 80 CLLC 16,025 (rapport partiel) (CCRT n° 198), a fait la preuve qu'il avait l'appui d'un nombre suffisant des employés dont il demandait l'ajout pour que le Conseil ordonne la tenue d'un scrutin de représentation.

[3] Dans *BCTV, a Division of Westcom TV Group Limited*, 29 avril 1997 (LD 1667), le Conseil a fait droit à la demande de révision de l'unité de négociation du syndicat et a ordonné, aux termes du paragraphe 29(1) du *Code*, la tenue d'un scrutin pour déterminer si la majorité des employés devant être ajoutés à l'unité voulaient que le syndicat les représente. Le 30 mai 1997, convaincu que le syndicat avait fait la preuve de cet appui, le Conseil a rendu une ordonnance par laquelle il modifiait le certificat d'accréditation en ajoutant un groupe de «nouveaux» employés à l'unité de négociation.

[4] Après que le Conseil eut rendu son ordonnance le 30 mai 1997, l'employeur a mis à pied six des employés qui venaient d'être inclus dans l'unité et en a congédié trois autres. L'employeur fait valoir que la convention collective ne s'appliquait pas à ces employés parce qu'ils avaient été mis à pied en application d'un plan de réduction des effectifs qui avait été conçu avant que le Conseil ne rende son ordonnance. En outre, l'employeur soutient que les dispositions de la convention collective sur le congédiement pour motif valable, l'ancienneté, les mises à pied, la supplantation, le rappel de même qu'un certain nombre de dispositions sur l'établissement des horaires et les heures supplémentaires ne s'appliquaient pas aux nouveaux membres de l'unité de négociation tant qu'elles n'avaient pas été négociées dans une nouvelle convention collective.

[5] Pour sa part, le syndicat fait valoir que les nouveaux membres de l'unité de négociation devraient être en

to all provisions of the current collective agreement that could reasonably apply to them. In particular, the union was concerned that the newly added employees should have access to the just cause, seniority and grievance/arbitration provisions of the collective agreement, so that the dismissals and lay-offs could be grieved and arbitrated.

[6] On June 20, 1997, the union submitted an application pursuant to sections 16, 18 and 19, of the *Code* seeking "clarification or alteration of the Board decision dated May 30, 1997, to determine the applicability of the existing collective agreement." In a letter dated June 24, 1997, the union stated that, in the alternative, it wanted the application to be considered as a new application under section 18 to determine the same issue. Under the heading "Order sought," the union requested that the Board "Give direction to the parties as to the applicability of the just cause, seniority, lay-off, bumping, re-call, scheduling, and overtime provision of the current collective agreement to those individuals employed by the Company as of the issuance of the new certification order (... on May 30, 1997), (Board file 530-2554)."

[7] On February 10, 1998, the Board released its decision with regard to CEP's application under sections 16 and/or 18 of the *Code*. The decision stated that the freeze provision in section 50(b) of the *Code* applies to all employees in the bargaining unit. However, with respect to the newly added employees, the frozen terms and conditions were those of the individual contracts that governed their relationship with the employer prior to their addition to the bargaining unit on May 30, 1997, rather than the terms and conditions contained in the collective agreement applicable to the unit. The decision issued in *BCTV, a Division of WIC Television Ltd.*, February 10, 1998 (LD 1784) is reproduced below:

The Communications, Energy and Paperworkers' Union ("CEP") is seeking an amendment of the Board's decision dated May 30, 1997, pursuant to section 16 or alternatively under section 18 of the *Code*. It requested that the Board make a determination concerning the applicability of the collective

mesure d'invoquer toutes les dispositions de la convention collective en vigueur pouvant raisonnablement s'appliquer à eux. Plus particulièrement, le syndicat soutient que les nouveaux membres de l'unité devraient pouvoir se prévaloir des dispositions de la convention collective sur le congédiement pour motif valable, l'ancienneté, les griefs et l'arbitrage afin que les congédiements et les mises à pied puissent faire l'objet de griefs et être renvoyés à l'arbitrage.

[6] Le 20 juin 1997, le syndicat a présenté une demande en vertu des articles 16, 18 et 19 du *Code* en vue de «faire clarifier ou modifier la décision du Conseil datée du 30 mai 1997 pour déterminer l'applicabilité de la convention collective existante» (traduction). Dans une lettre datée du 24 juin 1997, le syndicat déclarait que, subsidiairement, il voulait que la demande soit considérée comme une nouvelle demandée fondée sur l'article 18 afin que soit tranchée la même question. À la rubrique «Ordonnance demandée», le syndicat demandait au Conseil de «donner des directives aux parties quant à l'applicabilité des dispositions de la convention collective existante sur le congédiement pour motif valable, l'ancienneté, les mises à pied, la supplantation, le rappel, l'établissement des horaires et les heures supplémentaires aux particuliers employés par la compagnie à la date de la nouvelle ordonnance d'accréditation (... le 30 mai 1997), (dossier du Conseil 530-2554)» (traduction).

[7] Le 10 février 1998, le Conseil a communiqué sa décision concernant la demande du SCEP fondée sur les articles 16 et 18 du *Code*. Il y précisait que le gel des conditions d'emploi prévu à l'alinéa 50b) du *Code* s'applique à tous les employés de l'unité de négociation. Cependant, dans le cas des nouveaux membres de l'unité, les conditions d'emploi ainsi visées étaient celles prévues dans les contrats de travail individuels conclus avec l'employeur avant qu'ils ne deviennent membres de l'unité de négociation le 30 mai 1997, plutôt que les conditions énoncées dans la convention collective applicable à l'unité. La décision rendue dans *BCTV, a Division of WIC Television Ltd.*, 10 février 1998 (LD 1784), est reproduite ci-après:

Le Syndicat des communications, de l'énergie et du papier («SCEP») demande la modification de la décision du Conseil datée du 30 mai 1997, aux termes de l'article 16 ou, subsidiairement, aux termes de l'article 18 du *Code*. Il demande que le Conseil rende une décision concernant

agreement to the newly added group of employees to the bargaining unit.

In its May 30, 1997 order, the Board amended the CEP-BCTV's certification by adding a group of non-unionized and non-technical employees to the news group (file 530-2554). Shortly after the Board order was issued, the employer laid off 6 and dismissed 3 employees who had just been included in the unit.

II

Submissions of the Union

The CEP submitted that from the date of the certification those new bargaining unit employees as reflected in the Board order were entitled to any and all provisions of the current collective agreement that could reasonably apply.

The CEP recognizes, albeit indirectly, that the 1993-96 collective agreement expired. However, the union submitted that the expired collective agreement is "in existence." It further submitted that "the parties intended to ensure that the collective agreement remained in place, **in existence**, until either a new collective agreement supersedes it or until a strike or lockout commences."

The CEP acknowledged that certain terms and conditions of employment as they stand in the individual contracts of the newly added group of employees in the bargaining unit must continue to apply as no provision in the collective agreement can apply (example: wages). These are not the terms they are seeking to have enforced. Rather, the CEP is seeking to apply the terms and conditions that already exist in the collective agreement and that can readily apply to the newly added group of employees in the bargaining unit. Thus, in the union's view, unless the employer can establish that certain aspects of the collective agreement should not apply, then the basic rule of applicability should be respected.

Submissions of the Employer

BCTV submitted that the collective agreement expired February 29, 1996. The CEP served notice to bargain collectively on January 24, 1996. Thus, pursuant to the wording of Article 60.1 of the collective agreement which states that the agreement remains in force unless either party notifies the other, not more than 90 days and not less than 30 days prior to the date of expiry, the collective agreement is not bridged by its term beyond February 29, 1996. According to BCTV, the 1993-96 collective agreement applied only to technical employees and not to non-technical employees. BCTV continued to apply the terms and conditions of the expired collective agreement to the employees previously covered by the collective agreement.

The employer further stated that the parties were free to discuss and agree on the provisions of the expired collective agreement that might apply to the newly added group of employees.

BCTV argued that this case differs from previous decisions where the Board decided that new employees are automatically covered by the collective agreement that applies to the unit to

l'applicabilité de la convention collective aux nouveaux membres de l'unité de négociation.

Dans son ordonnance du 30 mai 1997, le Conseil a modifié l'accréditation du SCEP/BCTV en ajoutant un groupe d'employés non techniques et non syndiqués au groupe du service de l'information (dossier 530-2554). Peu de temps après, l'employeur a mis à pied six des employés qui venaient d'être inclus dans l'unité et en a congédié trois autres.

II

Observations du syndicat

Le SCEP fait valoir que, à compter de la date d'accréditation, les nouveaux membres de l'unité de négociation, définie dans l'ordonnance du Conseil, ont le droit de se prévaloir de toutes les dispositions de la convention collective actuelle pouvant raisonnablement s'appliquer.

Le SCEP reconnaît, quoique indirectement, que la convention collective de 1993-1996 a pris fin. Cependant, il fait valoir que cette convention «existe». Il soutient en outre que «des parties ont fait en sorte que la convention collective demeure en vigueur, **qu'elle continue d'exister**, jusqu'à ce qu'une nouvelle convention collective soit négociée ou qu'il y ait grève ou lock-out» (traduction).

Le SCEP admet que certaines des conditions d'emploi énoncées dans les contrats individuels des nouveaux membres de l'unité de négociation doivent continuer de s'appliquer car la convention collective ne contient aucune autre disposition semblable (p. ex. les salaires). Ce ne sont pas les conditions dont il demande l'application. Sont visées les conditions d'emploi déjà prévues dans la convention collective qui peuvent s'appliquer facilement aux nouveaux membres de l'unité de négociation. Par conséquent, à moins que l'employeur puisse établir que certains aspects de la convention collective ne devraient pas s'appliquer, la règle fondamentale de l'applicabilité devrait être respectée.

Observations de l'employeur

BCTV fait valoir que la convention collective a pris fin le 29 février 1996. Le SCEP a donné l'avis de négocier le 24 janvier 1996. Par conséquent, aux termes de l'article 60.1 de la convention collective, qui stipule que la convention demeure en vigueur jusqu'à ce que l'une des parties donne un avis de négocier à l'autre, au plus tard 90 jours et au plus tôt 30 jours avant la date d'expiration, la convention collective ne s'applique plus après le 29 février 1996. Selon BCTV, la convention collective de 1993-1996 s'appliquait uniquement aux employés techniques, les employés non techniques étant exclus. BCTV a continué d'appliquer les conditions d'emploi de la convention collective expirée aux employés visés antérieurement par celle-ci.

L'employeur déclare en outre que les parties sont libres de discuter des dispositions de la convention collective expirée qui pourraient s'appliquer aux nouveaux membres de l'unité de négociation et de s'entendre sur celles-ci.

BCTV prétend que la présente affaire diffère des affaires antérieures où le Conseil a conclu que les nouveaux employés sont visés systématiquement par la convention collective qui

which they are added because there is no collective agreement in force in the present case (*Premier Cablesystems Ltd.* (1981), 45 di 221; [1982] 1 Can LRBR 163; and 82 CLLC 16,140 (CLRBR no. 336), at page 231; and *Canadian Broadcasting Corporation* (1982), 44 di 19; and 1 CLRBR (NS) 129 (CLRBR no. 383), at page 167).

Furthermore, the employer's decision to lay off and dismiss employees was part of an overall downsizing and business plan, which came into play long before the Board issued its order. Thus, BCTV submitted that it was simply "business as usual."

In the alternative, BCTV submitted that "even if the 1993/1996 Collective Agreement was applicable to this newly added non-technical group of employees, how such a collective agreement would apply to them is subject to negotiations between the parties." According to BCTV, the Board does not have jurisdiction to determine the terms and conditions of employment for the newly added group. In support of its position, the employer relied extensively on the *Premier Cablesystems Ltd.* case.

III

In the present case, the only issue the Board has to determine is the legal effects of the notice to bargain that the CEP sent to the employer on January 24, 1996. It is clear from the facts put forward that the collective agreement has expired.

Since the Board is of the view that the freeze provision triggered by the Notice to Bargain applies to all the employees of the bargaining unit, as will be discussed below, there is no need to discuss the Board's jurisdiction to determine the applicability of the expired collective agreement. Thus, for the following reasons, the present application is dismissed.

IV

Legal Effects of the Notice to Bargain

On January 24, 1996, more than 30 days before the expiration of the 1993-96 collective agreement, the CEP served BCTV with a Notice to Bargain (see file 530-2665), as required by Article 60.1 of the collective agreement and in accordance with section 49 of the *Code*.

The Notice dated January 24, 1996, is signed by Robert J. Lumgair, Representative, CEP, and states that "In accordance with the provisions of Article 60 of the current Collective Agreement in effect between CEP and BCTV, the Union hereby gives notice of intent to commence negotiations for a new Agreement."

Article 60.1 provides for the duration of the collective agreement and reads as follows:

"60.1 This agreement shall commence on the 1st day of March 1993 and remain in force for a period of thirty-six (36) months ending on the 29th day of February 1996 and from year to year thereafter unless either party notifies the other by registered mail, not more than ninety (90) days and not less than (30) days prior to the date of expiry, or anniversary of such dates, of its intent to modify the agreement, or until seven (7) days after a

s'applique à l'unité à laquelle ils ont été ajoutés, parce qu'il n'y a pas de convention collective en vigueur en l'espèce (*Premier Cablesystems Ltd.* (1981), 45 di 221; [1982] 1 Can LRBR 163; et 82 CLLC 16,140 (CCRT n° 336), à la page 231; et *Société Radio-Canada* (1982), 44 di 19; et 1 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 383), à la page 167).

En outre, la décision de l'employeur de mettre à pied et de congédier des employés s'inscrivait dans un plan global de réduction des effectifs et d'activités qui a été conçu bien avant que le Conseil ne rende son ordonnance. Par conséquent, c'était tout simplement le «maintien du *statu quo*».

Subsidiairement, BCTV soutient que «même si la convention collective de 1993-1996 s'applique aux nouveaux membres non techniques de l'unité de négociation, la façon de procéder est matière à négociation entre les parties» (traduction). Selon BCTV, le Conseil n'a pas compétence pour déterminer les conditions d'emploi des nouveaux membres de l'unité. À l'appui de sa position, l'employeur cite abondamment la décision rendue dans *Premier Cablesystems Ltd.*

III

En l'espèce, le Conseil doit uniquement se prononcer sur les effets juridiques de l'avis de négocier que le SCEP a envoyé à l'employeur le 24 janvier 1996. Il est clair, d'après les faits présentés, que la convention collective a pris fin.

Le Conseil est d'avis que la disposition sur le gel des conditions dont l'avis de négocier déclenche l'application vise tous les employés de l'unité de négociation comme nous le verrons ci-après; par conséquent, il n'y a pas lieu de se pencher sur la question de la compétence du Conseil pour déterminer l'applicabilité de la convention collective expirée. Pour les motifs exposés ci-après, la présente demande est rejetée.

IV

Effets juridiques de l'avis de négocier

Le 24 janvier 1996, plus de 30 jours avant l'expiration de la convention collective de 1993-1996, le SCEP a donné un avis de négocier à BCTV (voir le dossier 530-2665), comme l'exigent l'article 60.1 de la convention collective et l'article 49 du *Code*.

L'avis, daté du 24 janvier 1996, est signé par Robert J. Lumgair, représentant du SCEP, et précise: «En conformité avec les dispositions de l'article 60 de la convention collective actuelle conclue par le SCEP et BCTV, le syndicat transmet par les présentes un avis de négocier en vue de la conclusion d'une nouvelle convention collective» (traduction).

L'article 60.1 précise la durée de la convention collective et est libellé ainsi:

«60.1 La présente convention collective entre en vigueur le premier jour de mars 1993 et s'applique pendant une période de 36 mois se terminant le 29^e jour de février 1996 et pendant des périodes de 12 mois par la suite, à moins que l'une des parties n'avise l'autre par courrier recommandé, au plus tard 90 jours et au plus tôt 30 jours avant la date d'expiration, ou aux dates anniversaires, de son intention de modifier la convention

Report of a Conciliation Board has been received by the Minister of Labour of desire to modify this Agreement. If such notice is given as specified above, a meeting shall be held within twenty (20) days for the purpose of negotiations and further meetings shall be held as frequently as possible until settlement is reached or until either party makes application for conciliation."

And section 49 of the *Code* reads as follows:

"49.(1) Either party to a collective agreement may, within the period of three months immediately proceeding the date of expiration of the term of the collective agreement, or within such longer period as may be provided for in the collective agreement, by notice, require the other party to the collective agreement to commence collective bargaining for the purpose of renewing or revising the collective agreement or entering into a new collective agreement."

Once the notice is given, section 50(a) of the *Code* provides that the bargaining agent and the employer have a duty to negotiate in good faith, and section 50(b) of the *Code* triggers the freeze provision that continues to apply until the right to strike or lockout is obtained pursuant to section 89 of the *Code*.

Section 50(b) of the *Code* reads as follows:

"50. Where notice to bargain collectively has been given under this Part,

...

(b) the employer shall not alter the **rates of pay or any other term or condition of employment or any right or privilege of the employees in the bargaining unit**, or any right or privilege of the bargaining agent, until the requirements of paragraph 89(1)(a) to (d) have been met, unless the bargaining agent consents to the alteration of such a term or condition, or such a right or privilege."

(emphasis added)

Purpose and Scope of the Freeze

The purpose and the scope of the freeze provisions were set out in *Air Canada* (1977), 24 di 203 (CLRB no. 113):

"... This section prohibits an employer from altering 'the rates of pay, any term or condition of employment or any right or privilege of the employees in the bargaining unit' or 'any right or privilege of the bargaining agent' until the time of a lawful work stoppage, unless 'the bargaining agent consents to the alteration of such a term or condition or such a right or privilege'. The prohibition is imposed on the employer, because Parliament recognizes that in the normal course it is the employer that is in the position to influence the proceedings at the bargaining table by making decisions affecting its operation without prior consultation with the union. By making such decisions and acting unilaterally, the employer can undermine the authority of the employees' bargaining agent, and also poison the environment within which collective bargaining is

collective, ou 7 jours après la réception par le ministre du Travail d'un rapport d'une commission de conciliation de son désir de modifier cette convention collective. Si les conditions énoncées ci-dessus sont remplies, les parties doivent se rencontrer dans les 20 jours suivants aux fins d'entamer des négociations, et d'autres rencontres auront lieu aussi souvent que possible jusqu'à ce qu'une entente soit conclue ou jusqu'à ce que l'une des parties présente une demande de conciliation.»

(traduction)

Et l'article 49 du *Code* est libellé ainsi:

«49.(1) Toute partie à une convention collective peut, au cours des trois mois précédant sa date d'expiration, ou au cours de la période plus longue fixée par la convention, transmettre à l'autre partie un avis de négociation collective en vue du renouvellement ou de la révision de la convention ou de la conclusion d'une nouvelle convention.»

Une fois l'avis donné, l'alinéa 50a) du *Code* prévoit que l'agent négociateur et l'employeur doivent négocier de bonne foi, et l'alinéa 50b) du *Code* déclenche l'application de la disposition sur le gel des conditions jusqu'à l'obtention du droit de grève ou de lock-out aux termes de l'article 89 du *Code*.

L'alinéa 50b) du *Code* est libellé ainsi:

«50. Une fois l'avis de négociation collective donné aux termes de la présente partie, les règles suivantes s'appliquent:

...

b) tant que les conditions des alinéas 89(1)a) à d) n'ont pas été remplies, l'employeur ne peut modifier ni les **taux des salaires ni les autres conditions d'emploi, ni les droits ou avantages des employés de l'unité de négociation** ou de l'agent négociateur, sans le consentement de ce dernier.»

(c'est nous qui soulignons)

Objet et portée de la disposition sur le gel des conditions

L'objet et la portée des dispositions sur le gel des conditions sont énoncés dans *Air Canada* (1977), 24 di 203 (CCRT n° 113):

«... Cet alinéa prévoit qu'un employeur ne peut modifier ni «l'échelle des salaires, ni aucune condition d'emploi, ni aucun droit ou privilège des employés de l'unité de négociation», ni «aucun droit ou privilège de l'agent négociateur» jusqu'au moment d'un arrêt de travail légal, à moins que «l'agent négociateur ne consente à la modification d'une telle condition ou d'un tel droit ou privilège». Cette restriction est imposée à l'employeur parce que le Parlement est conscient que c'est ce dernier qui, dans le cours normal des choses, est en mesure d'influencer le déroulement des événements à la table de négociation en prenant des décisions touchant l'exploitation de son entreprise sans au préalable consulter le syndicat. En prenant de telles décisions et en agissant de façon unilatérale, l'employeur peut miner le pouvoir de l'agent négociateur

being conducted and thereby catalyst avoidable legal or illegal industrial conflict. Such unilateral action is contrary to the cooperative relationship envisioned by and sought to be promoted in the *Canada Labour Code*, Part V [now Part I].

The scope of the prohibition in section 148(b) [now section 50(b)] is deliberately more expansive than the scope of past collective agreements. Current or prospective negotiations between a trade union and employer are not restricted to the subjects addressed in previous collective agreements. In circumstances where the negotiation is for a first collective agreement there is no such point of reference. A bargaining agent seeking to negotiate a first collective agreement or a renewal of an existing collective agreement is not restricted in the matters that it may seek to include in a collective agreement. ... The trade union may seek to negotiate with respect to any matter that is a term and condition of employment, expressed in either individual contracts of employment or a previous collective agreement, and any other matter, characterized by Parliament as 'any right or privilege of the employees in the bargaining unit.' It may also seek to negotiate with respect to 'any right or privilege of the bargaining agent' whether acquired in a previous collective agreement or otherwise enjoyed by the trade union. ..."

(page 214)

In *Pacific Coast Terminals Co. Ltd. and Vancouver Wharves Limited* (1992), 87 di 113; 17 CLRBR (2d) 238; and 92 CLLC 16,033 (CLRB no. 922), the Board added the following:

"The primary purpose of section 50(b) is clearly collective-bargaining oriented. The freezing of all of the terms and conditions of employment as well as all rights and privileges of the employees in the bargaining unit and the rights and privileges of the bargaining agent when notice to bargain is served sets the demarcation line for the commencement of negotiations. In other words, the status quo becomes the focal point for collective bargaining."

(page 117)

In *Bank of Nova Scotia, Sherbrooke and Rock Forest* (1982), 42 di 398; [1982] 2 Can LRBR 21; and 82 CLLC 16,158 (CLRB no. 367), the full Board examined the nature and effect of the freeze provision as it affected employees recently unionized for whom the union was negotiating a first collective agreement and said the following:

"Likewise, we are of opinion that as sections 148(b) [now 50(b)] and 124(4) [now 24(4)] exist without any exemption, they are complete and allow for the application of the theory of business as before. **What is frozen are the terms and conditions of employment contained in the individual contract which existed when notice to bargain was given or the way in which the employer and employee dealt with each other at that time...**"

(page 235, emphasis added)

représentant les employés, empoisonner l'atmosphère dans laquelle se déroulent les négociations collectives et par la même occasion, déclencher un conflit de travail légal ou illégal qu'on aurait pu autrement éviter. Ces initiatives unilatérales sont contraires à l'esprit de collaboration auquel la Partie V [devenue la Partie I] du *Code canadien du travail* fait allusion et que le législateur a cherché à promouvoir.

On a délibérément donné aux restrictions qu'impose l'alinéa 148b) [devenu l'alinéa 50b)] une plus large portée que celle qu'avaient les dispositions correspondantes des conventions collectives antérieures. Désormais, les négociations entre un syndicat et un employeur ne se limiteront plus aux sujets abordés dans les conventions collectives précédentes. S'il s'agit de la négociation d'une première convention collective, ce point de référence n'existe plus. Un agent négociateur cherchant à négocier une première convention collective ou à renouveler une convention collective existante n'est pas limité dans les questions qu'il peut chercher à faire inclure dans la convention collective... Le syndicat peut chercher à négocier toute question relative aux conditions de travail, que celle-ci figure dans des contrats de travail individuels ou dans une convention collective précédente ainsi que toute autre question ayant trait à ce que le Parlement qualifie de «droit ou privilège des employés de l'unité de négociations». Il peut aussi chercher à négocier tout ce qui concerne un «droit ou privilège de l'agent négociateur» que ceux-ci aient été obtenus par le syndicat au cours des négociations collectives précédentes ou de toute autre façon...»

(page 214)

Dans *Pacific Coast Terminals Co. Ltd. et Vancouver Wharves Limited* (1992), 87 di 113; 17 CLRBR (2d) 238; et 92 CLLC 16,033 (CCRT n° 922), le Conseil a ajouté ce qui suit:

«L'alinéa 50b) a clairement pour objet fondamental la négociation collective. Le gel de toutes les conditions d'emploi ainsi que de tous les droits et avantages de l'agent négociateur, une fois l'avis de négociation donné, marque le point de départ des négociations. En d'autres termes, le *statu quo* devient la point central de la négociation collective.»

(page 117)

Dans *Banque de Nouvelle-Écosse, Sherbrooke et Rock Forest* (1982), 42 di 398; [1982] 2 Can LRBR 21; et 82 CLLC 16,158 (CCRT n° 367), le Conseil réuni en séance plénière s'est penché sur la nature et l'effet de la disposition sur le gel des conditions et son application à des employés récemment syndiqués pour lesquels le syndicat négociait une première convention collective, et a déclaré ce qui suit:

«De même, nous sommes d'opinion que l'alinéa 148b) [devenu l'alinéa 50b)] tout comme le paragraphe 124(4) [devenu le paragraphe 24(4)], tels qu'ils existent sans exemption, sont complets et permettent l'application de la théorie du «*business as before*». **Ce qui est gelé, ce sont les conditions de travail contenues au contrat individuel qui existent au moment de l'avis de négocier, ou encore, la façon dont l'employeur et l'employé traitent au moment de l'avis...**»

(page 235; c'est nous qui soulignons)

In sum, section 50(b) of the *Code* ensures that during the freeze period the prior pattern of employment relationship is maintained (*Canadian Pacific Limited* (1986), 64 di 36; and 86 CLLC 16,020 (CLRB no. 554) at page 53).

V

Application of the Freeze Provision in the Present Case

As stated before, the Notice to Bargain was sent on January 24, 1996. On March 28, 1996, the CEP filed a section 18 application to amend the bargaining unit. The Board's decision to amend was issued on May 30, 1997, thereby adding a group of employees to the bargaining unit.

The freeze provision applies to each employee of the bargaining unit. But, the effect of the freeze provision on the group of employees who were members of the bargaining unit before the Notice to Bargain was sent and on the group of employees added to the bargaining unit will be different.

In the first case, these employees were bound by the 1993/96 collective agreement. Pursuant to section 50(b) of the *Code*, the terms and conditions of employment contained in the collective agreement, notwithstanding its expiration, are frozen until the right to strike or lockout is obtained pursuant to section 89 of the *Code*.

In the second case, the group of employees who were added to the bargaining unit by the May 30, 1997 order are in a position similar to a first collective agreement. Prior to the Board order, these employees were not unionized and their terms and conditions of employment were governed by their individual contract of employment. Pursuant to the May 30, 1997 Board order, these employees were added to a bargaining unit to which a freeze provision applied and are thus affected by the freeze provision: the terms and conditions of employment contained in their individual contracts of employment are frozen until the right to strike or lockout is obtained pursuant to section 89 of the *Code*.

This being said, two points must be emphasized: (1) the terms and conditions of employment are frozen **as of the date of the Board order** adding these employees in the bargaining unit and not as of the date that the notice to bargain was sent. However, the terms and conditions of these employees were also frozen as of the date of the application for review under section 24(4) of the *Code*: see *Canadian Airlines International Ltd.* (1993), 91 di 181; and 93 CLLC 16,040 (CLRB no. 1006); (2) the terms and conditions of employment of this newly added group of employees are not those provided by the expired 1993-96 collective agreement but those provided in their individual contract of employment.

However, since no complaint alleging a breach of section 50(b) has been filed, the Board has no jurisdiction to determine any specific matters dealing with the terms and conditions of the expired collective agreement or any terms and conditions of employment of the newly added group of employees.

Bref, l'alinéa 50b) du *Code* se trouve à préserver pendant la période du gel des conditions d'emploi qui existait auparavant (*Canadien Pacifique Limitée* (1986), 64 di 36; et 86 CLLC 16,020 (CCRT n° 554), à la page 53).

V

Application de la disposition sur le gel des conditions à la présente affaire

Comme il est indiqué ci-dessus, l'avis de négocier a été envoyé le 24 janvier 1996. Le 28 mars 1996, le SCEP a présenté une demande en vertu de l'article 18 pour faire modifier l'unité de négociation. La décision du Conseil a été rendue le 30 mai 1997 et a donné lieu à l'ajout d'un nouveau groupe d'employés à l'unité de négociation.

La disposition sur le gel des conditions s'applique à chacun des employés de l'unité de négociation. Toutefois, elle s'appliquera différemment selon qu'il s'agit des employés qui étaient membres de l'unité de négociation avant l'envoi de l'avis de négocier ou du groupe d'employés qui ont été ajoutés à l'unité de négociation.

Dans le premier cas, les employés sont liés par la convention collective de 1993-1996. Aux termes de l'alinéa 50b) du *Code*, les conditions d'emploi précisées dans la convention collective, sans égard à sa date d'expiration, sont gelées jusqu'à l'obtention du droit de grève ou de lock-out aux termes de l'article 89 du *Code*.

Dans le second cas, les employés qui ont été ajoutés à l'unité de négociation par suite de l'ordonnance du 30 mai 1997 sont dans une situation semblable à celle d'employés devant négocier leur convention collective. Avant l'ordonnance du Conseil, ces employés n'étaient pas syndiqués et leurs conditions d'emploi étaient régies par leur contrat de travail individuel. Par suite de l'ordonnance rendue par le Conseil le 30 mai 1997, ils ont été ajoutés à une unité de négociation à laquelle la disposition sur le gel des conditions s'applique et ils sont donc visés par cette disposition: les conditions d'emploi prévues dans leurs contrats de travail individuels sont gelées jusqu'à l'obtention du droit de grève ou de lock-out aux termes de l'article 89 du *Code*.

Cela étant dit, il est nécessaire d'insister sur deux points: (1) les conditions d'emploi sont gelées **en date de l'ordonnance du Conseil** ayant ajouté ces employés à l'unité de négociation et non pas en date de l'avis de négocier -- cependant, les conditions de ces employés étaient également gelées en date de la demande de révision présentée en vertu du paragraphe 24(4) du *Code* (voir *Lignes aériennes Canadien International liée* (1993), 91 di 181; et 93 CLLC 16,040 (CCRT n° 1006)); (2) les conditions d'emploi de ces nouveaux membres ne sont pas celles énoncées dans la convention collective de 1993-1996 expirée, mais plutôt celles prévues dans leur contrat de travail individuel.

Cependant, étant donné qu'aucune plainte alléguant violation de l'alinéa 50b) n'a été déposée, le Conseil n'a pas compétence pour trancher toute question portant sur les modalités de la convention collective expirée ou sur les conditions d'emploi des nouveaux membres de l'unité de négociation.

II

[8] Following receipt of the above-cited decision, CEP filed an application for reconsideration on March 3, 1998. By a subsequent letter decision dated May 15, 1998, a reconsideration panel of the Board, after consideration of the representations of the parties in the matter, referred three questions to the full Board in plenary session.

1. Are employees added to a bargaining unit by Board order following the expiry and prior to the conclusion of a new collective agreement covered by the terms and conditions of the expired collective agreement?

2. In the event that the answer to the foregoing is affirmative, what terms and conditions are applicable?

3. In light of the answer what disposition should be made of the case?

[9] The parties were asked to file representations addressing how the Board should answer the above questions. In the meantime, the *Canada Labour Code* was amended, and the former CLRB was replaced by the current CIRB. The matter was transferred to the reconsideration panel of the CIRB identified earlier pursuant to section 88(1) of an *Act to Amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporations and Labour Unions Returns Act and to make consequential amendments to other Acts*. Following is the decision of the reconsideration panel.

III

[10] We will deal with the above questions posed above, in succession.

1. Are employees added to a bargaining unit by Board order following the expiry and prior to the conclusion of a new collective agreement covered by the terms and conditions of the expired collective agreement?

[11] In the present circumstances, and for our purposes, that question has two facets: (1) are the employees added to an existing bargaining unit covered, *per se*, by the terms and conditions of the collective agreement in force; and (2) is the determination of the first facet affected by the fact that the collective agreement had

II

[8] Après avoir reçu la décision précitée, le SCEP a présenté une demande de réexamen le 3 mars 1998. Par lettre datée du 15 mai 1998, un banc de révision du Conseil, après examen des observations des parties en cause, a soumis trois questions au Conseil réuni en séance plénière.

1. Les employés qui ont été ajoutés à une unité de négociation par une ordonnance du Conseil après l'expiration de la convention collective et avant la conclusion d'une nouvelle convention sont-ils assujettis à la convention collective expirée?

2. Dans l'affirmative, quelles sont les conditions d'emploi qui s'appliquent?

3. Selon les réponses obtenues, comment l'affaire devrait-elle être réglée?

[9] Le Conseil a demandé aux parties de soumettre des observations pour répondre à ces trois questions. Entre-temps, le *Code canadien du travail* a été modifié, et le CCRT a été remplacé par le CCRI. L'affaire a été transférée au banc de révision du CCRI mentionné ci-dessus, aux termes du paragraphe 88(1) de la *Loi modifiant le Code canadien du travail (partie I), la Loi sur les déclarations des personnes morales et des syndicats et d'autres lois en conséquence*. La décision du banc de révision est exposée ci-après.

III

[10] Nous répondrons dans l'ordre aux trois questions.

1. Les employés qui ont été ajoutés à une unité de négociation par une ordonnance du Conseil après l'expiration de la convention collective et avant la conclusion d'une nouvelle convention sont-ils assujettis à la convention collective expirée?

[11] En l'espèce, et en ce qui nous concerne, la question comporte deux volets. (1) Les employés qui ont été ajoutés à une unité de négociation existante sont-ils assujettis à la convention collective en vigueur? (2) Est-ce que le fait que la convention collective avait pris fin lorsque le Conseil a ordonné l'ajout des

already expired when the Board ordered the employees added to the unit.

[12] In our view, employees added to an existing unit by Board order are, *ipso facto*, covered by the terms and conditions of the collective bargaining agreement as far as those provisions can reasonably apply.

[13] Section 56 of the *Code* provides:

56. A collective agreement entered into between a bargaining agent and an employer in respect of a bargaining unit is, subject to and for the purposes of this Part, binding on the bargaining agent, **every employee in the bargaining unit** and the employer.

(emphasis added)

[14] The possibility that the addition of employees to a unit might raise questions as to the applicability of the collective agreement was foreseen by the Board in its decision in *Brink's Canada Limited* (1994), 95 di 91 (CLRB no. 1083). There the Board was considering a situation where questions had arisen concerning the effect of section 56 of the *Code*.

[15] In *Brink's Canada Limited*, *supra*, the Board noted:

In order to be valid, effective and in compliance with the provisions of the *Code*, a collective agreement must bind every employee in the bargaining unit. With the rare exception of bargaining unit reviews and consolidations - where a newly consolidated unit might be subject to more than one agreement until a new single agreement is reached - there simply cannot be more than one valid collective agreement for a single bargaining unit. ...

(page 95)

[16] The inescapable conclusion suggested by section 56 of the *Code* and by the Board in *Brink's*, *supra*, is that there can be only one collective agreement in ordinary situations, and that it must bind every employee in the bargaining unit as well as the employer. The original panel decision in the present matter, *BCTV, a Division of WIC Television Ltd.*, *supra*, suggests a departure from this principle in the case of employees who joined the unit following the expiry date of the collective agreement applicable to that bargaining unit. It was suggested that:

employés à l'unité de négociation influe sur la réponse au premier volet de la question?

[12] À notre avis, les employés qui ont été ajoutés à une unité existante par suite d'une ordonnance du Conseil sont assujettis, par le fait même, aux modalités de la convention collective dans la mesure où celles-ci peuvent raisonnablement s'appliquer.

[13] L'article 56 du *Code* prévoit ce qui suit:

56. Pour l'application de la présente partie et sous réserve des dispositions contraires de celle-ci, la convention collective conclue entre l'agent négociateur et l'employeur lie l'agent négociateur, **les employés de l'unité de négociation** régie par la convention et l'employeur.

(c'est nous qui soulignons)

[14] Dans *Brink's Canada Limited* (1994), 95 di 91 (CCRT n° 1083), le Conseil a envisagé la possibilité que l'ajout d'employés à une unité existante suscite des questions quant à l'applicabilité de la convention collective. Dans cette affaire, le Conseil devait se prononcer sur l'application de l'article 56 du *Code*.

[15] Dans *Brink's Canada Limited*, précitée, le Conseil a fait remarquer ce qui suit:

Pour qu'elle soit valide, effective et conforme aux dispositions du *Code*, une convention collective doit lier chaque employé de l'unité de négociation. Sauf de rares exceptions d'une révision ou d'un regroupement des unités de négociation - et où une unité nouvellement regroupée peut alors être assujettie à plus d'une convention jusqu'à ce qu'une seule convention soit conclue -, il ne peut tout bonnement pas y avoir plus d'une convention collective valide pour une seule unité de négociation...

(page 95)

[16] La conclusion inévitable à laquelle mènent le libellé de l'article 56 du *Code* et la décision du Conseil dans *Brink's*, précitée, est qu'il ne peut y avoir qu'une seule convention collective dans des situations courantes et que cette convention doit lier chacun des membres de l'unité de négociation de même que l'employeur. Dans la décision à l'étude, à savoir *BCTV, a Division of WIC Television Ltd.*, précitée, le banc initial semble déroger à ce principe dans le cas des employés qui deviennent membres de l'unité après l'expiration de la convention collective applicable à cette unité de négociation. Il a affirmé que:

... the terms and conditions of employment of this newly added group of employees are not those provided by the expired 1993-96 collective agreement but those provided in their individual contract of employment.

(page 7)

[17] With the greatest respect to the original panel, we cannot agree.

[18] Leaving aside the exception alluded to in *Brinks, supra*, there simply cannot be two different or divergent "terms and conditions of employment" that apply to employees who are deemed by the Board to be part of an "appropriate unit" for collective bargaining purposes.

[19] A determination by the Board that employees are included in a unit appropriate for collective bargaining has in and of itself consequence for the parties. A Board order, adding individuals to an existing bargaining unit, has the immediate effect of including them in the existing collective bargaining unit. Once that determination is made, their individual bargaining rights, insofar as can reasonably be applied, are immediately subsumed into those collectively bargained rights that are contained in the existing collective agreement. As indicated by the Supreme Court of Canada in *McGavin Toastmaster Ltd. v. Ainscough*, [1976] 1 S.C.R. 718:

The reality is, and has been for many years now throughout Canada, that individual relationships as between employer and employee have meaning only at the hiring stage and even then there are qualifications which arise by reason of union security clauses in collective agreements. The common law as it applies to individual employment contracts is no longer relevant to employer-employee relations governed by a collective agreement which, as the one involved here, deals with discharge, termination of employment, severance pay and a host of other matters that have been negotiated between union and company as the principal parties thereto. ..."

(page 725)

[20] It follows that where there is a collective bargaining agreement in place, the terms and conditions of employment, arising from the collective agreement to the extent they are applicable, apply to those employees added to a unit upon their inclusion in the bargaining unit.

[21] The *Brink's* case cited above considered and discussed a decision of the Supreme Court of Canada, which also touches upon the matters presently at issue:

... les conditions d'emploi de ces nouveaux membres ne sont pas celles énoncées dans la convention collective de 1993-1996 expirée, mais plutôt celles prévues dans leur contrat de travail individuel.

(page 7)

[17] Avec tout le respect que nous devons au banc initial, nous ne partageons pas ce point de vue.

[18] Si l'on fait abstraction de l'exception mentionnée dans *Brinks Canada Limited*, précitée, il ne peut tout bonnement pas y avoir deux séries différentes ou divergentes de «conditions d'emploi» s'appliquant aux employés qui, selon le Conseil, font partie d'une «unité habile à négocier collectivement».

[19] Une décision du Conseil que des employés sont inclus dans une unité habile à négocier collectivement porte nécessairement à conséquence pour les parties. Une ordonnance qui élargit une unité de négociation existante a pour conséquence immédiate l'inclusion des employés en cause dans cette unité. Une fois la décision rendue, les droits de négociation individuels, dans la mesure où ils peuvent raisonnablement s'appliquer, deviennent immédiatement subordonnés aux droits négociés collectivement contenus dans la convention collective existante. Comme la Cour suprême du Canada l'a indiqué dans *McGavin Toastmaster Ltd. c. Ainscough*, [1976] 1 R.C.S. 718:

Dans tout le Canada, et ce depuis plusieurs années, les relations individuelles entre employeur et employé n'ont d'importance qu'à l'étape de l'embauchage et même là, elles sont subordonnées aux clauses de sécurité syndicale des conventions collectives. Le droit commun applicable aux contrats individuels de travail ne vaut plus quand les relations employeur-employé sont régies par une convention collective qui traite, comme celle présentement en cause, de licenciement, de cessation d'emploi, d'indemnité de cessation d'emploi et d'une foule d'autres choses qui ont été négociées entre le syndicat et la compagnie en tant que parties principales à la convention...

(page 725)

[20] En conséquence, lorsqu'il existe une convention collective, les conditions d'emploi énoncées dans cette convention collective s'appliquent, dans la mesure du possible, aux nouveaux membres dès le moment où ils sont inclus dans l'unité de négociation existante.

[21] Dans *Brink's*, précitée, le Conseil s'est penché sur un arrêt de la Cour suprême du Canada qui porte aussi sur les questions dont le Conseil est actuellement saisi

Hémond v. Coopérative Fédérée du Québec, [1989] 2 S.C.R. 962. In that decision, Gonthier, J., speaking for the Court, although he was there referring to the *Quebec Labour Code* and not the *Canada Labour Code*, identified the strong preference of labour legislation for a single collective agreement governing all employees in the bargaining unit.

[22] Mr. Justice Gonthier noted:

If one were to conclude that the problem raised by respondents is one of applicability (and that the Superior Court thus has jurisdiction) this would mean that more than one collective agreement applies to the same bargaining unit. That would imply that a collective agreement which had otherwise expired would regulate the method used to calculate the seniority of certain employees (here respondents), while the text of the most recent collective agreement would regulate that of certain other employees. This would amount to saying that a collective agreement can be divided and may not govern certain members of a bargaining unit. In light of the legislation and fundamental principles in the field of labour law, this in my opinion would be an untenable conclusion.

(page 972)

[23] Mr. Justice Gonthier was considering an argument that certain provisions of an expired collective agreement might apply respecting certain employees, in the face of a subsisting agreement. In the *Brink's* case, the Board was considering an argument that two competing agreements might have simultaneous validity. In the *Hémond* and *Brink's* cases, each matter was resolved consistently with the finding that the legislation was intended to be applied in such a way that a single collective agreement be applicable to the defined bargaining unit. To conclude otherwise would have serious deleterious consequences on the specific collective bargaining relationship as well as on labour relations in general. It is useful to consider the converse situation. If the employees added to the unit were to attempt to enforce their individual contracts of employment, they would be met with the argument, supported by well-defined jurisprudence, that their employment relationship, consequent upon the Board's order, becomes governed by the collective agreement in place.

[24] It has been clear from the time of the decision in *McGavin* that if the collective rights provided in the collective agreement conflict with individual rights, it is the collective agreement that is to be given primacy.

(*Hémond c. Coopérative Fédérée du Québec*, [1989] 2 R.C.S. 962). Dans cet arrêt, le juge Gonthier, au nom de la Cour, bien qu'il ait fait référence au *Code du travail du Québec* plutôt qu'au *Code canadien du travail*, indiquait que, dans la législation sur les relations du travail, il y a une préférence marquée pour une seule convention collective régissant tous les employés de l'unité de négociation.

[22] Le juge Gonthier a dit ce qui suit:

Conclure que le problème soulevé par les intimés en est un d'applicabilité (et que la Cour supérieure a donc compétence) serait admettre que plus d'une convention collective s'applique à une même unité de négociation. Ceci impliquerait qu'une convention collective par ailleurs échue régirait le mode de calcul de l'ancienneté de certains employés (en l'occurrence les intimés), alors que le texte de la convention collective la plus récente régirait celui de certains autres employés. Ce serait admettre qu'une convention collective est divisible et peut ne pas régir certains membres d'une unité de négociation. À la lumière des dispositions législatives et des principes directeurs du droit du travail, voilà qui constituerait, à mon avis, une conclusion insoutenable.

(page 972)

[23] Le juge Gonthier examinait un argument selon lequel certaines dispositions d'une convention collective expirée pouvaient s'appliquer à certains employés, en même temps que celles d'une autre convention collective en vigueur. Dans *Brink's*, le Conseil a examiné un argument selon lequel deux conventions collectives concurrentes pouvaient s'appliquer simultanément. Dans *Hémond* et *Brink's*, les décisions rendues sont compatibles avec la conclusion selon laquelle la législation est censée s'appliquer de façon telle que les membres d'une unité de négociation déterminée sont assujettis à une seule convention collective. Toute autre conclusion serait lourde de conséquences sur la relation de négociation collective particulière ainsi que sur les relations du travail en général. Il est aussi utile d'envisager la situation inverse. Si les employés qui ont été ajoutés à une unité de négociation existante essayaient de faire appliquer leur contrat de travail individuel, on soutiendrait en s'appuyant sur la jurisprudence bien établie que leur relation d'emploi, en raison de l'ordonnance du Conseil, est maintenant régie par la convention collective en place.

[24] Depuis *McGavin Toastmaster Ltd.*, précité, il est clairement établi que dans les cas où les droits collectifs prévus dans la convention collective sont incompatibles avec les droits individuels, c'est la

Collective agreement rights are not to be treated as an appendage of individual employment relationships or otherwise subordinate to them. The words of Laskin, C.J.C., speaking for the majority of the Court in *McGavin*, *supra*, are instructive.

I am of the same opinion as the majority of the British Columbia Court of Appeal, affirming the decision of the trial judge, that the plaintiffs should succeed, but I come to this conclusion on different grounds. I do not think that in the face of labour relations legislation such as existed at the material time in British Columbia, in the face of the certification of the union, of which the plaintiffs were members, as bargaining agent of a specified unit of employees of the company and in the face of the collective agreement in force between the union and the appellant company, it is possible to speak of individual contracts of employment and to treat the collective agreement as a mere appendage of individual relationships. The majority of this Court, speaking through Judson, J. in *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. v. Compagnie Paquet Ltée*, [1959] S.C.R. 206, at p. 212, said this in a situation where a union was certified for collective bargaining under Quebec labour relations legislation:

“There is no room left for private negotiation between employer and employee. Certainly to the extent of the matters covered by the collective agreement, freedom of contract between master and individual servant is abrogated. The collective agreement tells the employer on what terms he must in the future conduct his master and servant relations.”

(page 724-725)

[25] What these words mean in the context where discharge, termination of employment and similar matters are central is that primacy must be given to the provisions of the collective agreement from the time the individuals concerned come within its scope. The individual employees were added to the bargaining unit by Board order of May 30, 1997 and became subject to the agreement provisions and entitled to its protections at that time. There is no reason why this reasoning should not be extended to circumstances where the effect of the collective agreement, if not its express term, is extended by a collective bargaining statute.

IV

[26] This brings us to a second facet of the first question, that is, whether the conclusion reached above that a collective agreement applies to newly added employees is vitiated by the fact that the employees

convention collective qui doit l'emporter. Il ne faut pas que les droits prévus dans la convention collective soient considérés comme simplement accessoires aux relations d'emploi individuelles ou qu'ils y soient autrement subordonnés. À cet égard, les propos du juge en chef Laskin, au nom de la majorité de la Cour dans *McGavin*, sont instructifs:

Je partage l'avis de la majorité de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique qui a confirmé la décision du juge de première instance de faire droit à l'action des demandeurs, mais pour des motifs différents. Malgré la législation sur les relations de travail à l'époque pertinente en Colombie-Britannique, l'accréditation du syndicat, dont les demandeurs étaient membres, en tant qu'agent négociateur d'une unité déterminée d'employés de la compagnie et malgré la convention collective en vigueur entre le syndicat et la compagnie appelante, je ne crois pas qu'on puisse parler de contrats individuels de travail et considérer la convention collective comme simplement accessoire aux relations individuelles. Le juge Judson, s'exprimant au nom de la majorité de cette Cour dans *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec, Inc. c. Compagnie Paquet Ltée*, [1959] R.C.S. 206, à la p. 212, a ainsi parlé d'une situation où un syndicat était accrédité comme agent négociateur en vertu de la législation québécoise sur les relations de travail:

«Les négociations privées entre employeur et employé n'ont plus leur place. Il est certain qu'au regard des matières visées par la convention collective, la liberté contractuelle entre maître et employé individuel est supprimée. La convention collective dicte à l'employeur ce que seront ses futures relations maître-employé.»

(pages 724-725)

[25] Ce que ces propos signifient dans le contexte d'affaires portant principalement sur des questions de congédiement, de cessation d'emploi et d'autres questions semblables, c'est que, dès que les employés visés deviennent assujettis à une convention collective, les dispositions de cette convention l'emportent. Les employés en cause ont été ajoutés à l'unité de négociation par l'ordonnance du Conseil datée du 30 mai 1997; ils sont alors devenus assujettis aux dispositions de la convention et admissibles à se prévaloir de sa protection. Il n'y a pas de raison de ne pas appliquer ce raisonnement aux situations où l'effet de la convention collective, si ce n'est sa durée expresse, est prolongé par une loi portant sur la négociation collective.

IV

[26] Cela nous amène au deuxième volet de la première question: est-ce que la conclusion tirée ci-dessus, soit que la convention collective s'applique aux nouveaux membres de l'unité de négociation, est annulée par le

covered by this application were added to the unit following the expiration of the term of the collective agreement. The original panel in this matter concluded that since the employees were added to the bargaining unit after the date of expiration of the collective agreement, their terms and conditions were subject to the freeze provisions contained in section 50(b) of the *Code* and that therefore:

... the terms and conditions of employment contained in their individual contracts of employment are frozen until the right to strike or lockout is obtained pursuant to section 89 of the *Code*."

(LD 1784, page 7)

[27] Section 50 of the *Code* provides that:

50. Where notice to bargain collectively has been given under this Part,

(a) the bargaining agent and the employer, without delay, but in any case within twenty days after the notice was given unless the parties otherwise agree, shall

(i) meet and commence, or cause authorized representatives on their behalf to meet and commence, to bargain collectively in good faith, and

(ii) make every reasonable effort to enter into a collective agreement; and

(b) the employer shall not alter the rates of pay or any other term or condition of employment or any right or privilege of the employees in the bargaining unit, or any right or privilege of the bargaining agent, until the requirements of paragraphs 89(1)(a) to (d) have been met, unless the bargaining agent consents to the alteration of such a term or condition, or such a right or privilege.

[28] It is apparent from the reading of section 50(b), as well as long-standing jurisprudence (*Attorney General of Canada v. Gillespie* (1987), 87 CLLC 14,038 (F.C.A)), that the terms and conditions of employment arising from the collective agreement continue after the expiration date of the collective agreement and remain binding on the parties until the provisions of section 50(b) have been met (see also *Canadian Linen Supply Co. and R.W.D.S.U.* (1990), 8 CLRBR (2d) 228(Sask)).

[29] If further validation is required, it can be found in the language of section 67(5) of the *Code*, which provides:

67.(5) Where a difference between the parties to a collective agreement relating to a provision contained in the collective

fait que les employés visés par la présente demande ont été ajoutés à l'unité après l'expiration de la convention. À ce sujet, le banc initial a conclu que, parce que les employés avaient été ajoutés à l'unité de négociation après l'expiration de la convention collective, leurs conditions d'emploi étaient assujetties aux dispositions sur le gel de l'alinéa 50b) du *Code* et que, par conséquent:

... les conditions d'emploi prévues dans leurs contrats de travail individuels sont gelées jusqu'à l'obtention du droit de grève ou de lock-out aux termes de l'article 89 du *Code*.

(LD 1784, page 7)

[27] L'article 50 du *Code* prévoit ce qui suit:

50. Une fois l'avis de négociation collective donné aux termes de la présente partie, les règles suivantes s'appliquent:

a) sans retard et, en tout état de cause, dans les vingt jours qui suivent ou dans le délai éventuellement convenu par les parties, l'agent négociateur et l'employeur doivent:

(i) se rencontrer et entamer des négociations collectives de bonne foi ou charger leurs représentants autorisés de le faire en leur nom;

(ii) faire tout effort raisonnable pour conclure une convention collective;

b) tant que les conditions des alinéas 89(1)a) à d) n'ont pas été remplies, l'employeur ne peut modifier ni les taux des salaires ni les autres conditions d'emploi, ni les droits ou avantages des employés de l'unité de négociation ou de l'agent négociateur, sans le consentement de ce dernier.

[28] Il est manifeste, à la lecture de l'alinéa 50b), de même que de la jurisprudence établie depuis longtemps déjà (*Attorney General of Canada v. Gillespie* (1987), 87 CLLC 14,038 (C.A.F.)), que les conditions d'emploi prévues dans la convention collective continuent de s'appliquer après l'expiration de la convention et qu'elles continuent de lier les parties jusqu'au moment où les conditions énoncées à l'alinéa 50b) sont remplies (voir également *Canadian Linen Supply Co. and R.W.D.S.U.* (1990), 8 CLRBR (2d) 228 (Sask.)).

[29] Pour obtenir confirmation de ce qui précède, il suffit de se reporter au libellé du paragraphe 67(5) du *Code*, qui prévoit ce qui suit:

67.(5) Les cas de désaccords portant sur une disposition de la convention collective et survenant dans l'intervalle qui sépare

agreement arises during the period from the date of its termination to the date the requirements of paragraphs 89(1)(a) to (d) have been met,

(a) an arbitrator or arbitration board may hear and determine the difference; and

(b) sections 57 to 66 apply to the hearing and determination.

[30] Section 67(5) clearly contemplates that the rights and obligations that arise from the provisions of an expired collective bargaining agreement will continue in effect until the requirements of sections 89(1)(a) to (d) have been met. The section makes procedural provision for their enforcement. Should the parties fail to agree upon matters in dispute or should they fail or refuse to utilize the existing dispute resolution provisions arising from the continued collective agreement, the *Code* provides a statutory alternative to ensure that the provisions arising from the collective agreement apply and can be implemented up to the time provided.

[31] As an illustration, in recent years, the basic principle of the primacy of the collective agreement in establishing conditions of employment having been established, attention has shifted to the possibility of court actions concurrently to arbitration under the collective agreement. Such an issue may usefully be considered here because if the individual employees do not have access to the remedies provided under the collective agreement or the statute, they will arguably have a right of action in civil courts. Recent decisions of the Supreme Court of Canada have made it clear, however, that a right of action in the civil courts cannot be concurrent to statutory rights and procedures if the matter essentially falls within the ambit of the collective agreement. The Supreme Court decisions in *Weber v. Ontario Hydro*, [1995] 2 S.C.R. 929, and *New Brunswick v. O'Leary*, [1995] 2 S.C.R. 967, recognize that certain matters may have the dual aspect of individual private law rights while also being rights and issues dealt within collective agreement provisions; the decisions considered suggest that the different aspects might be concurrently pursued in alternative fora. In the *Weber* decision, Madam Justice McLachlin, as she then was, for the majority, made the following remarks:

The final difficulty with the concurrent actions model is that it undercuts the purpose of the regime of exclusive arbitration

l'expiration de celle-ci et l'accomplissement des conditions énoncées aux alinéas 89(1)a) à d):

a) peuvent être soumis à un arbitre ou un conseil d'arbitrage;

b) sont assujettis, pour le règlement, aux articles 57 à 66.

[30] Le paragraphe 67(5) indique clairement que les droits et les obligations prévus dans une convention collective expirée demeurent en vigueur jusqu'à ce que les conditions énoncées aux alinéas 89(1)a) à d) aient été remplies. Ce paragraphe prévoit des recours pour l'application de ces dispositions. Si les parties ne parviennent pas à s'entendre sur les questions en litige ou si elles n'appliquent pas ou refusent d'appliquer les dispositions sur le règlement des différends de la convention collective prorogée, le *Code* prévoit un autre type de recours pour s'assurer que les dispositions de la convention collective soient appliquées jusqu'à la date prévue.

[31] Par exemple, ces dernières années, le principe fondamental de la primauté de la convention collective en ce qui concerne l'établissement de conditions d'emploi ayant été établi, les renvois à l'arbitrage en vertu de la convention collective et d'actions en justice concomitantes sont maintenant possibles. Il peut être utile de se pencher sur cette question en l'espèce parce que si les employés ne peuvent se prévaloir individuellement des recours prévus dans la convention collective ou dans le *Code*, ils auront le droit d'intenter des actions au civil. Cependant, dans des décisions récentes, la Cour suprême du Canada a clairement précisé que le droit d'intenter une action au civil ne peut exister de manière concomitante avec les droits et recours prévus dans la loi si le litige relève essentiellement de la convention collective. Dans *Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929, et *New Brunswick c. O'Leary*, [1995] 2 R.C.S. 967, la Cour suprême a reconnu que certaines questions peuvent revêtir deux aspects: celui de droits relevant du droit privé individuel, et celui de droits et de questions visés par la convention collective; dans les deux affaires, la Cour suprême a examiné l'allégation selon laquelle les différents aspects peuvent donner lieu à des recours concomitants devant des instances différentes. Dans *Weber*, M^{me} le juge McLachlin, tel était alors son titre, au nom de la majorité, a fait les remarques suivantes:

Enfin, le modèle des actions concomitantes a l'inconvénient de miner l'objectif du régime d'arbitrage exclusif qui est au cœur

which lies at the heart of all Canadian labour statutes. It is important that disputes be resolved quickly and economically, with a minimum of disruption to the parties and the economy. To permit concurrent court actions whenever it can be said that the cause of action stands independent of the collective agreement undermines this goal, as this Court noted in *St. Anne Nackawic*. More recently, this Court reaffirmed the policy considerations that drove the *St. Anne Nackawic* decision in *Gendron v. Supply and Services Union of the Public Service Alliance of Canada, Local 50057*, [1990] 1 S.C.R. 1298, at p. 326, per L'Heureux-Dubé J.

(pages 954-955)

[32] The scheme of exclusive arbitration at the heart of labour relations statutes is founded upon the primacy of the collective agreement and of its provisions. If section 67(5) of the *Code* is considered, the intention that the requirement that compulsory arbitration remain available during the freeze period is manifest. The collective agreement is to govern employer-employee relations during the period when it is in effect during its term or as its provisions are continued by the provisions of section 50 of the *Code*. Strikes and lockouts are not permitted. Disputes are to be resolved by arbitration, not by unilateral action. If provisions requiring arbitration of disputes are not set out in the collective agreement, they are supplied in the *Code* by sections 57 to 66. It is relevant at this point to note in passing that the applicability of these precise provisions is specifically mentioned in section 67(5) of the *Code* when it considers the availability of arbitration after the date of termination of the agreement, but prior to the time when the right to strike is acquired.

[33] In consideration of the overall purpose of labour relations statutes to require arbitration, it is not appropriate to make an exception to the general rule of the primacy of the collective agreement provisions in favour of individual contracts of employment during the freeze period. The freeze period is a part of that period during which, under the legislative scheme, the parties are to utilize the dispute resolution provisions and to be bound by the terms and conditions of employment continued by section 50. Resorting to arbitration is the route exclusively preferred by the legislators during the entire period prior to the acquisition of the right to strike.

de toutes les lois canadiennes sur les relations du travail. Les litiges doivent être réglés rapidement et économiquement, avec un minimum de perturbations pour les parties et pour l'économie. Ainsi que notre Cour l'a indiqué dans *St. Anne Nackawic*, permettre les actions en justice concomitantes chaque fois que l'on peut dire que la cause d'action est indépendante de la convention collective a pour effet d'attaquer cet objectif. Plus récemment, notre Cour a confirmé de nouveau, dans *Gendron c. Syndicat des approvisionnements et services de l'Alliance de la Fonction publique du Canada, section locale 50057*, [1990] 1 R.C.S. 1298, à la p. 1326, le juge L'Heureux-Dubé, les considérations de principe qui ont fondé la décision dans *St. Anne Nackawic*.

(pages 954-955)

[32] Le régime d'arbitrage exclusif qui est au cœur des lois sur les relations du travail est fondé sur la primauté de la convention collective et de ses dispositions. Si l'on se reporte au paragraphe 67(5) du *Code*, il est évident que l'arbitrage obligatoire continue d'exister au cours de la période du gel des conditions. La convention collective doit régir la relation employeur-employé au cours de sa période de validité ou après qu'elle a été prorogée aux termes de l'article 50 du *Code*. Les grèves et lock-out sont interdits. Les différends doivent être réglés par voie d'arbitrage, non pas par des interventions unilatérales. Dans les cas où la convention collective ne contient pas de disposition sur l'arbitrage obligatoire des différends, ce sont les articles 57 à 66 du *Code* qui s'appliquent. Il y a lieu à ce moment-ci de mentionner en passant que l'applicabilité de ces dispositions particulières est expressément mentionnée au paragraphe 67(5) du *Code*, qui prévoit la possibilité de recourir à l'arbitrage dans l'intervalle qui sépare l'expiration de la convention et l'acquisition du droit de grève.

[33] Étant donné que les lois sur les relations du travail ont généralement pour objet de rendre obligatoire le recours à l'arbitrage, il n'y a pas lieu de faire exception à la règle générale de la primauté des dispositions de la convention collective pour accorder la préséance aux contrats de travail individuels au cours de la période de gel des conditions. La période en question est comprise dans la période au cours de laquelle, aux termes du régime législatif, les parties doivent appliquer les dispositions sur le règlement des différends et être liées par les conditions d'emploi dont l'article 50 prévoit la prorogation. Le recours à l'arbitrage est la voie que privilégient essentiellement les législateurs pendant toute la période qui précède l'acquisition du droit de grève.

[34] In *Weber, supra*, Madam Justice McLachlin in considering in detail the exclusive jurisdiction of the arbitrator acting under the collective agreement, noted that in deciding whether the matter was to fall under the statutory dispute resolution provisions, the question to be asked was whether the essential character of the dispute arose from the collective agreement or not. If the essential character of the dispute arose from the collective agreement, the applicant must proceed by arbitration and there was no ground for concurrency or overlapping jurisdiction. Madam Justice McLachlin noted:

... In the majority of cases the nature of the dispute will be clear; either it had to do with the collective agreement or it did not. Some cases, however, may be less than obvious. The question in each case is whether the dispute, in its essential character, arises from the interpretation, application, administration or violation of the collective agreement.

(pages 956-957)

[35] The subsequent paragraph is helpful in the present circumstances because Madam Justice McLachlin notes that the type of dispute at the heart of the issues presently before the Board, an alleged dismissal, is one of particular concern to the arbitration jurisdiction made compulsory by the relevant labour statutes. In *Weber, supra*, Madam Justice McLachlin indicated:

Because the nature of the dispute and the ambit of the collective agreement will vary from case to case, it is impossible to categorize the classes of case that will fall within the exclusive jurisdiction of the arbitrator. However, a review of decisions over the past few years reveals the following claims among those over which the courts have been found to lack jurisdiction: wrongful dismissal; bad faith on the part of the union; conspiracy and constructive dismissal; and damage to reputation...

(page 957)

[36] Wrongful dismissal, as it is alleged has occurred here, is a matter typically and particularly within the scope of the collective agreements.

[37] Notice to bargain was served in the present case and the provisions of section 50 of the *Code* extended the applicability of the provisions of the collective agreement must therefore be applied to the added employees in accordance with the general intent and structure of the *Code*. In deciding that the individual contracts of employment of the employees newly added to the unit governed the terms and conditions of

[34] Dans *Weber*, précité, Madame le juge McLachlin, qui a procédé à un examen minutieux de la compétence exclusive de l'arbitre aux termes de la convention collective, a constaté que, pour déterminer si la question est régie par les dispositions législatives sur le règlement des différends, il faut se demander si le litige, dans son essence, découle ou non de la convention collective. Dans l'affirmative, le requérant doit renvoyer le différend à l'arbitrage et il ne peut y avoir d'actions concomitantes ou de chevauchement des compétences. Madame le juge McLachlin a affirmé ce qui suit:

... Dans la plupart des cas, la nature du litige sera évidente; celui-ci porte ou non sur la convention collective. Il arrive toutefois que ce soit moins clair. Il s'agit, dans chaque cas, de savoir si le litige, dans son essence, relève de l'interprétation, de l'application, de l'administration ou de l'inexécution de la convention collective.

(page 957)

[35] Le paragraphe qui suit est utile en l'espèce parce que Madame le juge McLachlin y précisait que le type de litige qui est au cœur des questions que le Conseil doit trancher en l'espèce, à savoir un prétendu congédiement, relève obligatoirement de la compétence de l'arbitre aux termes des lois du travail pertinentes. Dans *Weber*, précité, Madame le juge McLachlin a déclaré:

Comme la nature du litige et le champ d'application de la convention collective varient d'un cas à l'autre, on ne peut établir une catégorie de cas qui relèveront de la compétence exclusive de l'arbitre. Toutefois, une revue des décisions rendues ces dernières années permet de constater que les demandes suivantes ont été classées parmi celles à l'égard desquelles les tribunaux n'avaient pas compétence: congédiement injustifié, mauvaise foi de la part du syndicat, coalition et congédiement déguisé, et préjudice à la réputation...

(page 957)

[36] Le congédiement injuste, dont on allègue l'existence en l'espèce, est généralement et expressément visé par la convention collective.

[37] En l'espèce, le syndicat a donné l'avis de négocier, et les dispositions de l'article 50 du *Code* visant à prolonger l'applicabilité de la convention collective doivent donc s'appliquer aux nouveaux membres de l'unité, en conformité avec la structure et l'objet généraux du *Code*. Le banc initial, en décidant que les conditions d'emploi des nouveaux membres de l'unité de négociation existante étaient régies par le contrat de

employment of the added employees rather than the relevant *Code* provisions, the original panel misconstrued the effect of the freeze provisions as they apply to the present case, and would have treated the terms and conditions of employment of the relevant employees as continued by the legislative provisions as a nullity.

[38] Therefore, the employer's position that the provisions of the collective agreement relating to just cause, seniority, lay-offs, bumping, recall and a number of scheduling and overtime provisions did not apply to the new bargaining unit employees, until negotiated into effect, is not correct. Although there may be an issue with respect to the negotiations of certain provisions such as salary regarding the new employees, there can be no question that terms and conditions of employment previously set out in the provisions of the collective agreement and statutorily continued by operation of section 50(b), insofar as they dealt with general and collective employment terms, applied to the added employees at the time they were added to the unit by the Board.

[39] The answer to the second facet of the first question posed is therefore that the applicable terms and conditions of employment set out in the expired collective agreement as continued legislatively applied to the new employees.

V

[40] The second question to be examined is the following.

2. In the event that the answer to the foregoing is affirmative, what terms and conditions are applicable?

[41] The short answer to this question is that all provisions of the collective agreement that reasonably and practicably should be construed to apply to the newly added employees apply. In case of conflict, the provisions of the collective agreement should be given primacy over the provisions of the individual contracts of employment. There may be certain provisions that in nature are more individual or specific, such as job classifications and wages, which existing terms of employment cannot reasonably be construed to supersede. If there are aspects of the existing collective

travail de chacun plutôt que par les dispositions pertinentes du *Code*, a mal interprété l'effet des dispositions sur le gel des conditions qui s'appliquent en l'espèce et aurait considéré comme nulles les conditions d'emploi des employés visés que la loi a prorogées.

[38] Par conséquent, l'employeur ne peut soutenir que les dispositions de la convention collective sur le congédiement pour motif valable, l'ancienneté, les mises à pied, la supplantation, le rappel ainsi que certaines dispositions sur l'établissement des horaires et les heures supplémentaires ne s'appliquaient pas aux nouveaux membres de l'unité de négociation tant qu'elles n'avaient pas été négociées dans une nouvelle convention collective. Il pourrait y avoir désaccord en ce qui concerne la négociation de certaines dispositions comme les clauses salariales applicables aux nouveaux membres de l'unité; cependant, il ne fait aucun doute que les conditions d'emploi prévues dans la convention collective expirée et prorogées par l'application de l'alinéa 50b), dans la mesure où il s'agit de conditions d'emploi générales et collectives, s'appliquaient à tous les nouveaux membres de l'unité dès qu'ils ont été ajoutés à l'unité par le Conseil.

[39] La réponse au deuxième volet de la première question posée est donc que les conditions d'emploi applicables prévues dans la convention collective expirée, qui ont été prorogées par la loi, s'appliquaient aux nouveaux membres de l'unité.

V

[40] La deuxième question à examiner est la suivante.

2. Dans l'affirmative, quelles sont les conditions d'emploi qui s'appliquent?

[41] Pour répondre brièvement à cette question, toutes les dispositions de la convention collective qui, de façon raisonnable et réaliste, devraient s'appliquer aux nouveaux membres de l'unité s'appliquent bel et bien à eux. En cas de différend, les dispositions de la convention collective devraient l'emporter sur les dispositions des contrats de travail individuels. Il peut y avoir des dispositions qui revêtent un caractère plus individuel ou plus particulier, comme la classification et les salaires, auxquelles les conditions d'emploi actuelles ne pourraient à juste titre se substituer. S'il y

agreement that are genuinely unsuitable or maladapted to the newly added employees, the terms and conditions of employment of those added should be construed to recognize this. It is quite unlikely, however, that the general and procedural terms and conditions of employment would not apply. Since it is always a term of a collective agreement during its currency that it contain a provision for final settlement of differences between the parties without stoppage of work or that the provisions of the *Code* will apply to provide such measures, such a process to resolve differences must be made available either pursuant to the collective agreement provisions or pursuant to section 67(5) of the *Code*.

VI

[42] The third question is the following.

3. In light of the answers above, what disposition should be made of the case?

[43] It is first of all important to note that when the Board makes an order pursuant to section 18, adding employees to a bargaining unit already covered by the terms and conditions of an existing collective agreement, there is simply no need for the union to apply for a declaration that the collective bargaining agreement applies to the newly added employees. As indicated earlier, the existing collective agreement applies to the newly added employees to the extent that it may be reasonably construed to do so *ipso facto*.

[44] Notwithstanding the above, it is apparent that in the present matter some direction is required to ensure its resolution. Although, in the ordinary case, on review, the reconsideration panel will refer the matter back to the original panel with such directions, that option is not appropriate here because of the changeover in legislature schemes and the replacement of the CLRB with the CIRB. The matter will therefore be determined by the present reconsideration panel.

[45] In cases where a question with respect to the application of a collective agreement does arise, the Board may make a determination in this regard pursuant to sections 16(p)(vii) and (viii) of the *Code*.

[46] Having regard to the provisions of sections 18 and 16(p)(vii) of the *Code*, the original panel's decision adding the individuals to the bargaining unit is modified to specify that the employer, the bargaining

a des aspects de la convention collective actuelle qui ne s'appliquent ou ne conviennent véritablement pas aux nouveaux membres de l'unité, il faudrait interpréter les conditions d'emploi des nouveaux membres de l'unité de façon à le reconnaître. Cependant, il est à fort peu probable que les conditions d'emploi et les procédures ne s'appliquent pas. Étant donné qu'une convention collective doit toujours prévoir le mode de règlement définitif des différends entre les parties pendant sa période de validité sans recourir à un arrêt de travail, une telle procédure doit être disponible soit en vertu de la convention collective, soit en vertu du paragraphe 67(5) du *Code*.

VI

[42] La troisième question est la suivante.

3. Selon les réponses obtenues, comment l'affaire devrait-elle être réglée?

[43] Il importe avant tout de préciser que, dans les cas où le Conseil rend une ordonnance aux termes de l'article 18 et ajoute des employés à une unité de négociation déjà régie par une convention collective, le syndicat n'a pas besoin d'obtenir une déclaration selon laquelle la convention collective s'applique aux nouveaux membres de l'unité. Comme il a été indiqué ci-dessus, la convention collective en vigueur s'applique aux nouveaux membres de l'unité dans la mesure où elle pourrait s'appliquer à juste titre à eux.

[44] Nonobstant ce qui précède, il faut, semble-t-il, donner des instructions en l'espèce pour assurer le règlement du différend. D'ordinaire, le banc de révision, après examen de l'affaire, renverrait celle-ci au banc initial en lui donnant de telles instructions, mais cette option n'est pas indiquée ici en raison du changement de régime législatif et du remplacement du CCRT par le CCRI. La question sera donc tranchée par le présent banc de révision.

[45] Dans les affaires où il est question d'application d'une convention collective, le Conseil peut rendre une décision en vertu des sous-alinéas 16p)(vii) et (viii) du *Code*.

[46] Eu égard aux dispositions de l'article 18 et du sous-alinéa 16p)(vii) du *Code*, la décision du banc initial d'ajouter les employés en cause à l'unité de négociation est modifiée pour préciser que l'employeur,

agent and the affected individuals are bound by the applicable continued provisions of the collective agreement as of May 30, 1997. Pursuant to sections 18 and 16(p)(viii) of the *Code*, the present panel determines that the provisions of the expired collective agreement, insofar as they may reasonably and practicably be construed to do so, continue to govern the terms and conditions of employment of the parties, including the added employees, as continued by section 50(b) of the *Code*. While it would appear that the provisions of the collective agreement respecting terminations of employees should reasonably be construed to continue to apply, if there is disagreement between the parties on whether this is so, or in respect of the determination of any of the applicable terms and conditions of employment, such issues should be referred back to the present panel of the Board, which remains seized of this matter in respect of any such issues that may arise, or resolved in accordance with the applicable dispute resolution provisions.

VII

[47] There is one other matter that is of importance and that is the suggestion that such a finding might have the effect that the Board's review order issued under section 18 of the *Code* might be seen as overriding the collective agreement in some way. That is not the case in the view of the Board. An expanded certification order gives effect to the terms of the collective agreement as continued by the relevant statutory provisions in accordance with its spirit, retains appropriate scope and effect for such provisions of individual contracts of employment as may be reasonably construed to continue, and provides the necessary context in which a new collective agreement can be negotiated and concluded.

CASES CITED

Attorney General of Canada v. Gillespie (1987), 87 CLLC 14,038 (F.C.A.)

BCTV, a Division of Westcom TV Group Limited, April 29, 1997 (LD 1667)

BCTV, a Division of WIC Television Ltd., February 10, 1998 (LD 1784)

Brink's Canada Limited (1994), 95 di 91 (CLRBR no. 1083)

Canadian Linen Supply Co. and R.W.D.S.U. (1990), 8 CLRBR (2d) 228 (Sask.)

l'agent négociateur et les employés touchés sont liés par les dispositions prorogées de la convention collective au 30 mai 1997. Aux termes de l'article 18 et du sous-alinéa 16p)(viii) du *Code*, le présent banc juge que la convention collective expirée continue de régir les conditions d'emploi des parties, nouveaux membres de l'unité compris, qui ont été prorogées par l'alinéa 50b) du *Code*, dans la mesure où ces conditions pourraient s'appliquer de façon raisonnable et réaliste. Même si les dispositions de la convention collective sur la cessation d'emploi continueraient à juste titre de s'appliquer, les différends portant sur cette question ou sur les conditions d'emploi applicables devraient être renvoyées au présent banc du Conseil, lequel demeure saisi de l'affaire pour régler toute question qui pourrait surgir, ou être réglées en conformité avec les dispositions applicables en matière de règlement des différends.

VII

[47] Il y a une autre question importante: l'affirmation selon laquelle une telle conclusion pourrait laisser croire que l'ordonnance de révision rendue par le Conseil aux termes de l'article 18 du *Code* l'emporte sur l'application de la convention collective. Tel n'est pas le cas selon le Conseil. L'ordonnance d'accréditation de portée élargie rend applicables les modalités de la convention collective prorogée par les dispositions législatives pertinentes en conformité avec son objet, préserve la portée et l'effet des dispositions des contrats d'emploi individuels qui, à juste titre, pourraient être prorogées, et définit le cadre de négociation d'une nouvelle convention collective.

AFFAIRES CITÉES

Attorney General of Canada v. Gillespie (1987), 87 CLLC 14,038 (C.A.F.)

BCTV, a Division of Westcom TV Group Limited, 29 avril 1997 (LD 1667)

BCTV, a Division of WIC Television Ltd., 10 février 1998 (LD 1784)

Brink's Canada Limited (1994), 95 di 91 (CCRT n° 1083)

Canadian Linen Supply Co. and R.W.D.S.U. (1990), 8 CLRBR (2d) 228 (Sask.)

Hémond v. Coopérative Fédérée du Québec, [1989] 2 S.C.R. 962

McGavin Toastmaster Ltd. v. Ainscough, [1976] 1 S.C.R. 718

New Brunswick v. O'Leary, [1995] 2 S.C.R. 967

Teleglobe Canada (1979), 32 di 270; [1979] 3 Can LRBR 86; and 80 CLLC 16,025 (partial report) (CLRBR no. 198)

Weber v. Ontario Hydro, [1995] 2 S.C.R. 929

STATUTES CITED

Act to Amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporations and Labour Unions Return Act and to make consequential amendments to other Acts, S.C. 1998, c. 6, s. 88(1)

Canada Labour Code, Part I, ss. 16; 18; 19; 29(1); 50; 56; 57; 58; 59; 60; 61; 62; 63; 64; 65; 66; 67(5); 76(5)

Hémond c. Coopérative Fédérée du Québec, [1989] 2 R.C.S. 962

McGavin Toastmaster Ltd. c. Ainscough, [1976] 1 R.C.S. 718

New Brunswick c. O'Leary, [1995] 2 R.C.S. 967

Téloglobe Canada (1979), 32 di 270; [1979] 3 Can LRBR 86; et 80 CLLC 16,025 (rapport partiel) (CCRT n° 198)

Weber c. Ontario Hydro, [1995] 2 R.C.S. 929

LOIS CITÉES

Code canadien du travail, Partie I, art. 16; 18; 19; 29(1); 50; 56; 57; 58; 59; 60; 61; 62; 63; 64; 65; 66; 67(5); 76(5)

Loi modifiant le Code canadien du travail (partie I), la Loi sur les déclarations des personnes morales et des syndicats et d'autres lois en conséquence, S.C. 1998, c. 6, art. 88(1)

Canada Industrial Relations Board Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

David W. Davis,
applicant,
and
Alberta Wheat Pool,
employer.

CITED AS: David W. Davis

Board File: 18747-C

Decision no. 72
May 25, 2000

Referral of a safety officer's report pursuant to section 129(5) of the *Canada Labour Code, Part II*.

Referral of safety officer's report - Safety of employees (Part II) - Refusal to work - Danger (definition of, Part II) - Role of safety officer - The employer implemented a mandatory plant-wide hard hat policy - Hard hats had previously not been required for use in the basement annex tunnels of the grain elevator - The complainant invoked his right to refuse unsafe work alleging that the employer's mandatory plant-wide hard hat policy poses a danger due to the numerous low clearance areas in the basement tunnel areas - The safety officer determined a "danger" within meaning of the *Code* (Part II) was not present - Board determines that the safety officer failed, as required, to determine whether hard hat use in the basement tunnels leads to incidents of head bumping and, if so, whether neck injuries occur; whether the hazard the hard hats represent is of the kind constituting a "danger" under the *Code*; and, whether the particular hard hat provided by the employer and inadequate training in its use posed a danger - Board accepts that the safety officer simply incorrectly identified the questions to be answered and his conduct did not give rise to a reasonable apprehension of bias as alleged by the complainant - Board refuses to confirm the safety officer's report and refers the matter back to HRDC for investigation by a new safety officer.

Motifs de décision

David W. Davis,
requérant,
et
Alberta Wheat Pool,
employeur.

CITÉ: David W. Davis

Dossier du Conseil: 18747-C

Décision n° 72
le 25 mai 2000

Renvoi d'une décision d'un agent de sécurité aux termes du paragraphe 129(5) du *Code canadien du travail, Partie II*.

Renvoi d'une décision d'un agent de sécurité - Sécurité du personnel (Partie II) - Refus de travailler - Danger (définition, Partie II) - Rôle d'un agent de sécurité - L'employeur a instauré une politique de port obligatoire du casque protecteur au terminal - Auparavant, le port du casque protecteur n'était pas obligatoire dans les tunnels du sous-sol de l'élevateur à grains - Le plaignant a invoqué son droit de refuser d'effectuer un travail dangereux, alléguant que la politique de port obligatoire du casque protecteur pose un danger parce l'espace libre est réduit à de nombreux endroits dans les tunnels du sous-sol - L'agent de sécurité a jugé qu'il n'y avait pas de «danger» au sens du *Code* (Partie II) - Le Conseil estime que l'agent de sécurité n'a pas, comme il devait le faire, déterminé si le port du casque protecteur dans les tunnels du sous-sol porte les employés à se heurter la tête et, le cas échéant, si cela occasionne des traumatismes au cou; si le port du casque protecteur constituait un risque qui équivalait à un «danger» au sens du *Code*; et si le type particulier de casque protecteur choisi par l'employeur et la formation inadéquate posaient un danger - Le Conseil est prêt à accepter que l'agent de sécurité a tout simplement mal défini les questions auxquelles il devait répondre et que sa conduite n'engendrait pas de crainte raisonnable de partialité comme l'a allégué le plaignant - Le Conseil refuse de confirmer la décision de l'agent de sécurité et renvoie la question à DRHC pour qu'elle fasse l'objet d'une nouvelle enquête par un autre agent de sécurité.

The Board was composed of Ms. Sarah E. FitzGerald, Member.

Appearances

Mr. David Davis, employee, accompanied by Mr. Bill Ramsey, union co-chair of the Joint Safety and Health Committee at Cascadia Terminal, and Mr. Ron Burton of the Grain Workers' Union, Local 333;

Mr. Gerry Dickie, terminal manager, Cascadia Terminal, accompanied by Mr. Brian Halhead, manager, Staffing and Staff Relations, and Mr. Doug Birkenthal, electrical supervisor, Alberta Wheat Pool - Calgary; and

Mr. Martin Davey, safety officer.

Introduction

[1] David Davis is a journeyman electrician, first employed by Alberta Wheat Pool in 1976 at the Alberta Pool Terminal, a licensed grain export terminal in Vancouver. Currently, he is employed there as an electrical chargehand. Mr. Davis is a member of a bargaining unit represented by the Grain Workers' Union, Local 333 (the "Union"). He was a member of the safety committee in the late 1970s and early 1980s. In 1989, he became chief shop steward, a trade union position that he holds today and that automatically makes him a member of the terminal's Joint Union-Management Safety and Health Committee (the "Joint Committee").

[2] In 1998, arising from an ownership change that saw Cargill become a 50% joint partner, the name of the terminal changed to Cascadia Terminal. For purposes of this decision, "Employer" means Alberta Wheat Pool at the time it owned the terminal and, subsequently, the owners operating the terminal under the Cascadia name.

[3] This case concerns Mr. Davis' work refusal and the decision of the safety officer who, after investigating it, determined a "danger" within the meaning of the *Canada Labour Code (Part II - Occupational Safety and Health)* was not present. Mr. Davis does not agree with the safety officer's conclusion or reasoning. He requested under section 129(5) of the *Code* that the safety officer refer his decision to the Board. The Board conducted an inquiry by way of public hearing, pursuant to sections 156 and 130(1). The following persons testified: Mr. Davis; Mr. Bill Ramsay, the

Le Conseil se composait de M^e Sarah E. FitzGerald, Membre.

Ont comparu

M. David Davis, employé, accompagné de M. Bill Ramsey, coprésident syndical du Comité mixte de sécurité et de santé au terminal Cascadia, et M. Ron Burton, représentant du Grain Workers' Union, section locale 333;

M. Gerry Dickie, gestionnaire du terminal Cascadia, accompagné de M. Brian Halhead, gestionnaire, Dotation et relations de travail, et M. Doug Birkenthal, superviseur des électriciens, Alberta Wheat Pool - Calgary;

M. Martin Davey, agent de sécurité.

Introduction

[1] David Davis est un compagnon électricien, qui a commencé à travailler pour Alberta Wheat Pool en 1976 au terminal Alberta Pool, un terminal céréalier agréé à Vancouver. À l'heure actuelle, il y occupe le poste de chef de groupe des électriciens. M. Davis est membre d'une unité de négociation représentée par le Grain Workers' Union, section locale 333 (le «syndicat»). Il était membre du comité de sécurité à la fin des années 1970 et au début des années 1980. Depuis 1989, il est chef délégué syndical et siège par le fait même au Comité mixte syndical-patronal de sécurité et de santé du terminal (le «Comité mixte»).

[2] En 1998, à la suite d'un changement de propriété où Cargill est devenue coassociée à 50 %, le terminal a changé de nom et est devenu le terminal Cascadia. Aux fins de la présente décision, «employeur» désigne Alberta Wheat Pool, à l'époque où il était propriétaire du terminal, et par la suite les propriétaires qui exploitaient le terminal Cascadia.

[3] La présente affaire porte sur le refus de travailler de M. Davis et la décision de l'agent de sécurité qui, après enquête, a conclu qu'il n'y avait pas de «danger» aux termes du *Code canadien du travail (Partie II - Sécurité et santé au travail)*. M. Davis rejette la conclusion ou le raisonnement de l'agent de sécurité. Il a demandé le renvoi de cette décision au Conseil aux termes du paragraphe 129(5) du *Code*. Le Conseil a effectué une enquête en convoquant une audience publique aux termes de l'article 156 et du paragraphe 130(1). Les personnes suivantes ont

Union co-chair of the Joint Committee; Mr. Gerry Dickie, the terminal manager; and Mr. Martin Davey, the safety officer.

[4] Pursuant to section 88(2) of an *Act to Amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporations and Labour Unions Returns Act and to make consequential amendments to other Acts*, being Chapter 26 of the Statutes of Canada, 1998, effective January 1, 1999, the Chairman of the Canada Industrial Relations Board requested and the Member of the former Canada Labour Relations Board agreed to complete these proceedings.

Circumstances Leading to the Work Refusal

[5] In 1998, following the change in ownership, the Employer implemented a mandatory plant-wide hard hat policy at Cascadia Terminal. Prior to that, in fact since 1984, hard hats had not been required in the basement annex tunnels of the grain elevator. The non-mandatory nature of the policy with respect to the basement areas had been discussed with and accepted by Labour Canada in 1990.

[6] Mr. Davis disputes the sudden requirement in 1998 of hard hats in the basement annex tunnels. Shortly after the policy's implementation, he advised of his refusal to wear the hard hat provided for work in those areas. He invoked section 128(1) of the *Code*, claiming the hard hat requirement constituted a danger:

128.(1) Subject to this section, where an employee while at work has reasonable cause to believe that

(a) the use or operation of a machine or thing constitutes a danger to the employee or to another employee, or

(b) a condition exists in any place that constitutes a danger to the employee,

the employee may refuse to use or operate the machine or thing or to work in that place.

[7] Section 122(1) of the *Code* defines "danger" as follows:

témoigné: M. Davis; M. Bill Ramsay, le coprésident syndical du Comité mixte; M. Gerry Dickie, le gestionnaire du terminal; et M. Martin Davey, l'agent de sécurité.

[4] Aux termes du paragraphe 88(2) de la *Loi modifiant le Code canadien du travail (partie I), la Loi sur les déclarations des personnes morales et des syndicats et d'autres lois en conséquence*, qui constituent le chapitre 26 des Lois du Canada, 1998, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1999, le membre de l'ancien Conseil canadien des relations du travail a accepté de poursuivre l'instruction de l'affaire à la demande du Président du Conseil canadien des relations industrielles.

Circonstances ayant mené au refus de travailler

[5] En 1998, à la suite du changement de propriété, l'employeur a instauré une politique de port obligatoire du casque protecteur au terminal Cascadia. Auparavant, en fait depuis 1984, le port du casque protecteur n'était pas obligatoire dans les tunnels du sous-sol de l'élévateur à grains, ce qui, après discussion, avait été accepté par Travail Canada en 1990.

[6] M. Davis conteste le fait que les employés ont soudainement été obligés en 1998 de porter un casque protecteur dans les tunnels du sous-sol. Peu de temps après l'entrée en vigueur de la politique, il a fait part de son refus de porter le casque protecteur fourni aux employés appelés à travailler dans ces tunnels. Il a invoqué le paragraphe 128(1) du *Code*, faisant valoir que l'obligation de porter le casque protecteur constituait un danger:

128.(1) Sous réserve des autres dispositions du présent article, l'employé au travail peut refuser d'utiliser ou de faire fonctionner une machine ou une chose ou de travailler dans un lieu s'il a des motifs raisonnables de croire que, selon le cas:

a) l'utilisation ou le fonctionnement de la machine ou de la chose constitue un danger pour lui-même ou un autre employé;

b) il y a danger pour lui de travailler dans le lieu.

[7] Le paragraphe 122(1) du *Code* définit ainsi le terme «danger»:

“danger” means any hazard or condition that could reasonably be expected to cause injury or illness to a person exposed thereto before the hazard or condition can be corrected.

«danger» Risque ou situation susceptible de causer des blessures à une personne qui y est exposée, ou de la rendre malade, avant qu'il ne puisse y être remédié.

[8] Mr. Davis appreciates the importance of wearing hard hats in areas where there is a risk of objects falling from overhead. However, he objects to wearing a hard hat while working in or passing through the basement tunnel areas due to numerous low clearance areas within them. The risk of injury in these areas stems, he says, not from falling objects, but from head bumping due to the confined spaces in which employees work and travel. The Employer does not deny this. The approximate four inches of space between the top of the head and the top of the hard hat increases the wearer's height, making contact with low clearance stationary objects overhead more likely in Mr. Davis' opinion. He is six feet tall. He believes head bumping occurs more frequently in the basement tunnels while wearing a hard hat, causing neck injuries that are more serious than the cuts or lacerations that might occur if not wearing a hard hat.

[8] M. Davis est conscient de l'importance du port du casque protecteur dans les lieux où des objets peuvent tomber du plafond. Cependant, il s'oppose au port du casque protecteur lorsqu'il travaille dans les tunnels du sous-sol ou qu'il y circule parce que l'espace libre est réduit à de nombreux endroits. Le risque de blessure à ces endroits, dit-il, n'est pas attribuable à la chute d'objets, mais au fait que les employés qui travaillent et circulent dans les espaces clos peuvent se heurter la tête. L'employeur ne nie rien de tout cela. Du fait que le port du casque protecteur leur fait gagner quelque quatre pouces, les employés courent davantage le risque de heurter des objets stationnaires accrochés au plafond à espace libre restreint, selon M. Davis, qui mesure lui-même six pieds. Il croit que les employés se heurtent plus souvent la tête dans les tunnels du sous-sol lorsqu'ils portent un casque protecteur, ce qui cause des traumatismes au cou plus graves que les coupures et lacerations qu'ils pourraient s'infliger s'ils ne portaient pas de casque.

[9] Mr. Davis' review of medical and sports injury literature leads him to believe the wearing of hard hats in areas where bumping is likely to occur is a greater hazard than not wearing them. He believes the injuries of employees working in the tunnels while wearing hard hats, even if stemming from lesser impacts, are similar to the compression-type injuries in sports in which protective headwear is worn. Sport helmets stop the head from flexing when it encounters a stationary object. Mr. Davis believes the neck pain he and others have experienced in bumping their heads while wearing hard hats in the basement tunnels stems from this “pocketing” or “jamming” effect. The sports injury literature also reveals an increased risk of diffuse injury to the neck due to rotational rather than linear impact when sport helmets are worn. Mr. Davis believes employees experiencing pain are suffering undiagnosed injuries, which over time worsen in response to repeated bumping incidents. He notes further that spinal as opposed to head injuries can occur even at low impact.

[9] Après examen des publications médicales ainsi que des écrits sur les accidents du sport, M. Davis est convaincu que le port du casque protecteur dans les lieux où les employés sont susceptibles de se heurter la tête représente un risque plus grand que la situation inverse. Il croit que les traumatismes subis par les employés qui portent un casque protecteur dans les tunnels, même si l'impact est moindre, ressemblent aux blessures par compression dans les disciplines sportives exigeant le port d'un casque. Les casques pour la pratique des sports empêchent la flexion de la tête lorsqu'il y a impact avec un objet stationnaire. M. Davis croit que la douleur au cou que lui-même et d'autres employés ont ressentie en se heurtant la tête quand ils portaient un casque protecteur dans les tunnels du sous-sol est attribuable à cet effet de «coincement». Les publications sur les accidents du sport révèlent également que le port d'un casque pour la pratique des sports accroît le risque de traumatisme non localisé au cou parce que le choc est ressenti sur le pourtour de la tête plutôt qu'à un seul endroit. M. Davis croit que les employés qui éprouvent des douleurs souffrent de blessures non diagnostiquées qui s'aggravent avec le temps en raison des chocs répétés. Il fait en outre observer que l'impact, même faible, peut causer des traumatismes à la colonne vertébrale par opposition à des traumatismes à la tête.

[10] Mr. Davis notes that as with sport helmets, manufacturers of vehicle airbags and seatbelts continue to modify designs in efforts to reduce spinal injuries. Mr. Davis believes that the design of the hard hat provided by the Employer does not protect employees from the hazard of contacts with stationary objects overhead and the ensuing neck injuries, the frequency of which will, in his opinion, increase with the wearing of hard hats in the basement tunnels.

[11] Mr. Davis acknowledges that in the normal course of events, employees, aware of low clearance areas and a further decrease in headroom due to the hard hat, take care to avoid head bumping and, in doing so, at least minimize such incidents. However, he maintains that employee inadvertence is a factor in the basement tunnels, given the nature of the grain operations there. Employees can be startled or distracted by events such as loud noises when conveyors start up, fire alarms, pump failures leading to floor flooding and potential slipping hazards, and the need for quick shutoff to avoid spilling or mixing of grains. Additionally, contact with pull cords may suddenly stop a conveyor belt. The stoppage could be accidental as is the case when an employee sweeping comes into contact with pull cords, or it may be the result of direct action by an employee noting conveyor belts are smoking, grain is spilling or bearings are hot. Or an employee may be caught in the conveyor system and have used the pull cords.

[12] The Employer does not deny that these events occur in the basements. Mr. Davis explained that any of these startling or distracting situations call for immediate attention. Employees wearing hard hats are more prone to inadvertent head bumping and neck injury as they move quickly through the tunnels, focused on attending to or evading the problem. In urgent situations, he feels employees are less likely to remember and account for the extra inches in their height, in areas already of low clearance.

[10] M. Davis fait remarquer que, à l'instar des fabricants de casques pour la pratique des sports, les fabricants de coussins gonflables et de ceintures de sécurité continuent de modifier leurs modèles afin de réduire les traumatismes à la colonne vertébrale. Il croit que le modèle de casque protecteur fourni par l'employeur ne protège pas les employés contre le risque de contacts avec des objets stationnaires accrochés au plafond et les traumatismes au cou qui en résultent, dont la fréquence, à son avis, ne fera qu'augmenter avec le port du casque protecteur dans les tunnels du sous-sol.

[11] M. Davis reconnaît que, en temps normal, les employés qui connaissent les endroits où l'espace libre déjà restreint est encore plus limité lorsqu'ils portent un casque protecteur prennent des précautions pour éviter de se heurter la tête et réduire ainsi au minimum les incidents du genre. Cependant, il soutient que le manque de vigilance des employés est un facteur dont il faut tenir compte dans les tunnels du sous-sol, en raison de la nature des opérations qui s'y déroulent. Les employés peuvent être surpris ou distraits par diverses choses, par exemple, le bruit des convoyeurs qui démarrent, les alertes d'incendie, les pannes de pompe qui causent des inondations rendant le sol glissant, et la nécessité d'arrêter rapidement les convoyeurs pour éviter que les grains se répandent ou se mélangent. En outre, le contact avec les cordons de tirage peut provoquer l'arrêt soudain d'un convoyeur à courroie. L'arrêt peut être accidentel — un employé qui balaie le sol touche aux cordons de tirage — ou il peut être le résultat d'une intervention directe d'un employé qui constate que le convoyeur dégage de la fumée, que les grains se répandent ou qu'il y a surchauffe des roulements à bille. Encore, un employé qui est coincé dans le système de convoyeurs à courroie peut avoir tiré sur les cordons.

[12] L'employeur ne nie aucunement que ces incidents se produisent dans les sous-sols. M. Davis explique que toutes ces situations, qui peuvent surprendre ou distraire les employés, nécessitent une intervention immédiate. Les employés qui portent des casques protecteurs sont davantage susceptibles de se heurter la tête et de s'infliger des traumatismes au cou par manque de vigilance quand ils circulent rapidement dans les tunnels pour régler ou prévenir un problème. Dans les situations d'urgence, les employés ont, à son avis, moins tendance à penser à l'encombrement du casque et à en tenir compte dans les endroits où l'espace libre est déjà restreint.

[13] Mr. Davis describes the #1 basement tunnel as being among the worst due to its configuration. An employee may have to “duck” 10 to 15 times while travelling alongside the length of a 300-foot conveyor belt. Depending on the angle at which an employee’s hard hat contacts the structures overhead, the impact could drive the employee down to the floor, against the wall, or even in the direction of moving conveyor belts. The space between the wall and the conveyor belts in the tunnel walkways is narrow, about 15 inches.

[14] Mr. Davis maintains that the possibility of employee inadvertence was a sufficient basis to justify a 1990 work refusal in which an employee refused to sweep under a conveyor belt unless it was locked out. The refusal was, he says, upheld by the safety officer, and again on application for review by the Employer to the regional safety officer.

[15] In short, because of the structures in the basement annex tunnels, Mr. Davis believes the harm created by wearing a hard hat outweighs the benefits, thus constituting a hazard and a “danger” within the meaning of the *Code*. He maintains the Employer has not conducted an evaluation of the structural hazards in the basement areas, nor designed an appropriate personal protective equipment program if the hazards could not be eliminated or sufficiently controlled.

[16] Mr. Davis also challenges the particular hard hat chosen by the Employer and what he maintains is inadequate training provided to employees in its use, maintenance and replacement. He believes these matters constitute additional “dangers” within the meaning of the *Code*.

[17] Mr. Davis cites various sections of the *Canada Occupational Safety and Health Regulations* (the “*COSH Regulations*”) passed under Part II of the *Code* in support of his assertions.

The Safety Officer’s Investigation and Report

[18] Mr. Martin Davey is a labour affairs officer with Human Resources Development Canada (“HRDC”). He is the safety officer who, accompanied by Ms. Tanya Evans, another safety officer, investigated the work refusal. They toured the basement areas with Mr. Davis, Mr. Ramsey who is the union co-chair of

[13] Aux dires de M. Davis, le tunnel du sous-sol n° 1 est l’un des pires en raison de sa configuration. Un employé qui circule le long d’un convoyeur à courroie de 300 pieds peut être obligé de se «pencher» de 10 à 15 fois. Suivant l’angle d’impact avec les structures du plafond, l’employé peut être projeté au sol, contre le mur ou même dans la direction des convoyeurs à courroie en marche. Dans les galeries du tunnel, il n’y a que 15 pouces environ entre le mur et les convoyeurs à courroie.

[14] M. Davis soutient que la possibilité que les employés s’infligent des blessures par manque de vigilance a été jugée un motif suffisant pour qu’un employé refuse, en 1990, de passer le balai sous un convoyeur à courroie qui n’était pas solidement assujéti. L’agent de sécurité avait maintenu le refus, qui avait par la suite été confirmé par l’agent de sécurité régional en réponse à une demande de révision de l’employeur.

[15] Bref, en raison des structures que l’on trouve dans les tunnels du sous-sol, M. Davis croit que les inconvénients du port du casque protecteur l’emportent sur les avantages, ce qui constitue un risque et un «danger» au sens du *Code*. Il soutient que l’employeur n’a pas procédé à une évaluation des risques liés aux structures du sous-sol, ni n’a conçu de programme approprié en matière d’équipement de protection personnelle s’il ne pouvait pas éliminer les risques ou y remédier de façon satisfaisante.

[16] M. Davis en a aussi contre le type particulier de casque protecteur choisi par l’employeur et ce qu’il soutient être la formation inadéquate donnée aux employés concernant l’utilisation, l’entretien et le remplacement du casque. Il croit qu’il s’agit là de «dangers» additionnels au sens du *Code*.

[17] M. Davis cite différentes dispositions du *Règlement canadien sur la sécurité et la santé au travail* (le «*Règlement CSST*»), pris en application de la Partie II du *Code*, à l’appui de ses prétentions.

L’enquête et le rapport de l’agent de sécurité

[18] Martin Davey est un agent des affaires du travail à Développement des ressources humaines Canada («DRHC»). C’est lui qui, accompagné de Tanya Evans, une autre agente de sécurité, a fait enquête sur le refus de travailler. Ils ont fait ensemble la tournée du sous-sol en compagnie de M. Davis, M. Ramsey, le

the Joint Committee, and Mr. Dickie, the terminal manager. Mr. Davis wore the hard hat provided by the Employer to demonstrate his concerns during the investigation.

[19] As the following paragraphs reveal, the issues raised by Mr. Davis as part of his work refusal were not the same as those identified by the safety officer. However, it would not surprise the Board, having reviewed Mr. Davis' extensive written submissions and heard from him at the Board's inquiry, that the safety officer found confusing Mr. Davis' passionate presentation of his concerns the day of his work refusal.

[20] The safety officer advises that upon commencing his investigation, his first impression was that the hard hat issue was a historical matter. Mr. Davis' concerns took the form of a story from which the safety officer felt he had to identify an issue for purposes of a work refusal under Part II of the *Code*. The safety officer considered many of Mr. Davis' stated concerns inappropriate to an allegation of "danger." He found them argumentative and unhelpful. He concluded the history of the hard hat issue at the terminal was not relevant to the determination he had to make. In his view, the prior discussions and correspondence between the Joint Committee and Labour Canada simply reflected that there was a history to the issue. He did not consider Labour Canada's acceptance of a non-mandatory hard hat policy in 1990 to be of assistance.

[21] The safety officer set out Mr. Davis' Statement of Work Refusal in his report:

Refusal to work in basement annex tunnels with hard hat on. Previous experience and Safety Committees studies and discussion show that hard hats in areas like basement tunnels have caused bumping to increase and more serious accidents occur e.g. neck injury.

[22] The safety officer also noted in his report various statements Mr. Davis made during the investigation about hard hat use in the basement tunnels. Based upon testimony received by the Board, the Board is satisfied

coprésident syndical du Comité mixte, et M. Dickie, le gestionnaire du terminal. M. Davis portait le casque protecteur fourni par l'employeur pour faire valoir ses préoccupations.

[19] Comme les paragraphes qui suivent le révèlent, les questions soulevées par M. Davis dans le cadre de son refus de travailler ne correspondent pas à celles relevées par l'agent de sécurité. Cependant, après avoir pris connaissance des observations écrites exhaustives de M. Davis et après avoir entendu son témoignage lors de l'enquête menée, le Conseil ne serait pas surpris de constater que l'agent de sécurité a été déconcerté par la force des propos tenus par M. Davis le jour du refus de travailler.

[20] L'agent de sécurité indique que sa première impression, quand il a entrepris son enquête, a été que la question du casque protecteur datait de plusieurs années. Les préoccupations de M. Davis ont pris la forme d'un récit; à partir de ce récit, l'agent de sécurité devait faire ressortir un motif de refus de travailler aux termes de la Partie II du *Code*. L'agent de sécurité a jugé que nombre des préoccupations de M. Davis n'avaient rien à voir avec le «danger» dont il alléguait l'existence. Il s'agissait à son avis d'arguments sans grande utilité. Il a conclu que l'historique de la question du port du casque protecteur au terminal n'était pas pertinente à la décision qu'il devait rendre. À ses yeux, les discussions entre le Comité mixte et Travail Canada et la correspondance échangée indiquaient simplement que la question datait de plusieurs années. Le fait que Travail Canada a accepté de ne pas rendre le port du casque protecteur obligatoire en 1990 ne lui a pas semblé d'une grande utilité.

[21] Dans son rapport, l'agent de sécurité a reproduit la déclaration faite par M. Davis lors du refus de travailler:

Refuse de travailler dans les tunnels du sous-sol s'il doit porter un casque protecteur. L'expérience acquise et les études et les discussions des comités de sécurité montrent que le port du casque protecteur dans des lieux comme les tunnels du sous-sol entraîne une augmentation de la fréquence et de la gravité des blessures à la tête, par exemple, des traumatismes au cou.

(traduction)

[22] Dans son rapport, l'agent de sécurité rapporte diverses déclarations que M. Davis a faites au sujet du port du casque protecteur dans les tunnels du sous-sol. Compte tenu des témoignages qu'il a entendus, le

the comments made at the time of the investigation may be summarized in this way. Neck injuries caused by hard hats are more serious than head lacerations caused in head bumping while not wearing a hard hat. The hard hat will cause more injury than it prevents. The additional four inches in height from the hard hat means extra care and caution must be taken. Inattention while moving in areas of decreased headroom leads to head bumping. The situation is more hazardous for taller persons. A blanket hard hat policy is not the answer. A bump cap is preferable as it does not extend as high over the head. A bump cap will protect against minor cuts and bruises.

[23] Despite the express wording of the Statement of Work Refusal and the additional comments Mr. Davis made to the safety officer during the investigation, the safety officer maintains that he was not required to nor did Mr. Davis specifically ask him to determine whether contact with overhead stationary objects while wearing a hard hat causes neck injuries. Consequently, he did not conduct an analysis of the medical and sports injury literature with which he was provided to determine if hard hats could be the cause of neck injuries, nor weigh that result against the possibility of less frequent and less serious injuries if a hard hat was not worn.

[24] The safety officer advises that instead, the issue he identified was drawn from Mr. Davis' comment that the additional inches in height while wearing a hard hat leads to more head bumping than if bump caps were worn. The safety officer characterized the issue as one of hard hat design, in terms of the height it added, rather than the question of whether use of a hard hat in and of itself could be a "danger" in the circumstances.

[25] Mr. Davey further acknowledges that not all of the concerns Mr. Davis expressed the day of the work refusal appear in the Statement of Refusal to Work. For example, the fact that the hard hat provided by the Employer was ANSI approved (an American standard), rather than CSA approved, arose during the safety

Conseil est convaincu que les observations formulées au cours de l'enquête peuvent être résumées de la façon suivante. Les traumatismes au cou attribuables au port du casque protecteur sont plus graves que les lacerations à la tête découlant des chocs subis en l'absence de casque protecteur. Celui-ci cause plus de blessures qu'il n'en prévient. En raison de l'encombrement du casque, les employés doivent redoubler de prudence. Ceux qui manquent de vigilance dans les lieux où l'espace libre est restreint se heurtent la tête. Les personnes de grande taille sont plus exposées. La question ne peut être résolue par l'adoption d'une politique générale sur le port du casque protecteur. Un casque antichocs serait plus utile du fait qu'il n'accroît pas autant la taille d'une personne. Il protège contre les coupures et les éraflures mineures.

[23] En dépit du libellé explicite du refus de travailler et des observations supplémentaires formulées par M. Davis au cours de l'enquête, l'agent de sécurité soutient qu'il n'avait pas à déterminer si les employés qui heurtent des objets stationnaires accrochés au plafond lorsqu'ils portent un casque protecteur subissent des traumatismes au cou et que M. Davis ne lui avait pas expressément demandé de le faire. Par conséquent, il n'a pas procédé à une analyse des publications médicales ainsi que des écrits sur les accidents du sport qui lui avaient été fournis pour déterminer si les casques protecteurs pouvaient causer des traumatismes au cou, ni n'a examiné ce résultat en tenant compte de la possibilité qu'il y ait moins souvent de blessures graves lorsque les employés ne portent pas de casque protecteur.

[24] L'agent de sécurité indique que c'est plutôt à partir des observations formulées par M. Davis selon lesquelles, du fait de l'encombrement du casque protecteur, les employés se heurtent davantage la tête, qu'il a cerné le problème. À son avis, le problème était lié au modèle de casque protecteur retenu en raison des quatre pouces qu'il faisait gagner, plutôt qu'à la question de savoir si le port du casque protecteur pouvait, en lui-même, constituer un «danger» dans les circonstances.

[25] M. Davey reconnaît en outre que les préoccupations formulées par M. Davis le jour du refus de travailler ne figurent pas toutes dans la déclaration sur le refus de travailler. Par exemple, le fait que le casque protecteur fourni par l'employeur était conforme à la norme de l'ANSI (une norme

officer's tour of the basement areas. The safety officer advises though he had concluded that hard hats in general were of concern to Mr. Davis, not the particular hard hat provided by the Employer. Thus, he did not turn his mind to the question of whether some hard hats were better suited to the basement tunnels than others. He did not consider it necessary in assessing the presence or not of a "danger" to inquire into the ANSI standard. Instead, he asked the Joint Committee to ascertain whether the ANSI standard was equal to the CSA standard set out in the *COSH Regulations*. At a later date he learned the CSA does not recognize the ANSI designation for purposes of compliance with CSA standards. He is now satisfied in any event that both the ANSI standard of hard hat provided by the Employer and the CSA standard cited in the *COSH Regulations* serve to protect only from head injury due to falling objects, and not from contact with overhead stationary objects.

[26] At the Board's hearing, the Employer acknowledged the choice of hard hat may not have been the best. The Employer maintains however that there is no evidence the ANSI-approved hard hat increases neck injuries or any empirical data showing a statistically significant relationship between the wearing of hard hats and an increase in neck injuries. Further, citing an extract from British Columbia Regulation 296/97, passed pursuant to the *Workers' Compensation Act* in that province, the Employer notes that the ANSI standard of hard hat it provided to employees has been accepted in British Columbia as acceptable safety headgear.

[27] The foregoing statements, assertions and citations by the Employer do not constitute an answer by the safety officer to Mr. Davis' concern that the hard hat requirement in and of itself creates a hazard, given the structure of the basement tunnels and the type of work performed there, and that the hazard amounts to a "danger" under the *Code*. Having treated the work refusal simply as one concerning the extra height associated with the hard hat as opposed to, for example, a bump cap, the safety officer's report states:

américaine), plutôt qu'à celle de l'ACNOR, a été mentionné au cours de la tournée du sous-sol. M. Davey a toutefois conclu que la question générale des casques protecteurs et non le casque fourni par l'employeur préoccupait M. Davis. Par conséquent, il ne s'est pas demandé si certains casques protecteurs convenaient mieux que d'autres au travail effectué dans les tunnels du sous-sol. Il n'a pas jugé nécessaire au moment d'évaluer la présence ou l'absence de «danger» d'examiner la norme de l'ANSI. Il a plutôt demandé au Comité mixte de déterminer si la norme de l'ANSI équivalait à la norme de l'ACNOR précisée dans le *Règlement CSST*. Il a appris par après que l'ACNOR ne reconnaît pas la désignation ANSI quand il s'agit de l'application de ses normes. Il est maintenant convaincu que, de toute façon, les casques protecteurs fournis par l'employeur ou mentionnés dans le *Règlement CSST* sont utiles pour prévenir les traumatismes à la tête en cas de chute d'objets seulement et non pas en cas d'impact avec des objets stationnaires accrochés au plafond.

[26] À l'audience devant le Conseil, l'employeur reconnaît qu'il n'a peut-être pas choisi le meilleur casque protecteur. Il indique toutefois l'absence de preuve que le port du casque approuvé par l'ANSI cause plus de traumatismes au cou et de données empiriques montrant qu'il existe une relation significative sur le plan statistique entre le port du casque protecteur et une augmentation des traumatismes au cou. En outre, s'appuyant sur un extrait du Règlement 296/97 de la Colombie-Britannique, pris en application de la loi sur les accidents du travail de cette province, l'employeur fait remarquer que le casque protecteur approuvé par l'ANSI qu'il a fourni aux employés est jugé acceptable en Colombie-Britannique.

[27] Les déclarations, affirmations et citations de l'employeur dont nous venons de faire état ne constituent pas une réponse de l'agent de sécurité aux préoccupations de M. Davis. Ce dernier soutient que l'obligation de porter un casque protecteur constitue un risque en elle-même, compte tenu de la structure des tunnels du sous-sol et du genre de travail qui y est effectué et que le risque équivaut à un «danger» au sens du *Code*. Ayant traité le refus de travailler simplement comme une préoccupation liée à l'encombrement du casque protecteur par opposition, par exemple, au casque antichocs, l'agent de sécurité a déclaré ce qui suit dans son rapport:

It is my view that the advantages of wearing hard-hats in these areas far outweigh any real or perceived problems. In my experience of wearing hard-hats on the job for years, people will compensate when moving around with a hard-hat on. The space between the harness and shell of a hard-hat is engineered in to provide a safety factor. The *Canadian Occupational Safety and Health Regulations* stipulate a minimum CSA standard which provides the opportunity to match the type of head protection to the hazard.

Mr. Dickie [the Terminal Manager] indicated the company will make efforts to remove some of the hazards. Until all hazards are removed, head protection should be worn.

(page 5)

[28] The Board received no evidence from the Employer or safety officer as to which structural hazards, if any, the Employer identified to the safety officer at the time of the investigation as being suitable to engineering control in efforts to eliminate or at least control them. Nor did the Board hear of any schedule of such efforts. Perhaps to the contrary, the Employer noted that this particular grain elevator is simply outdated in design. Further, the safety officer advises that in the context of a work refusal, he does not believe he is required to order an employer to remove structural hazards such as those existing in this case due to low clearance areas in the basements. The *COSH Regulations* do not suggest to him he has the authority to exempt employees from wearing protective headwear that meets the standard prescribed in the regulations, if there is a risk of head injury. Thus, he believed he had to make a value judgment as to what to enforce. That is, would he require the wearing of personal protective equipment? Or would he require the Employer to use engineering controls to eliminate to the extent possible the low clearance hazards? He chose to enforce the principle that protective headwear must be worn where a risk of head injury exists.

[29] The safety officer described the basement tunnel work areas in his report. The Board finds this description lacking in specificity given Mr. Davis' concern as a taller person, the structural differences he alleges between the four basements, the situations he says give rise to employee inadvertence, and the number of times and extent to which he might have to "duck" in moving to attend to or evade urgent

À mon avis, les avantages du port du casque protecteur à ces endroits l'emportent de loin sur les inconvénients réels ou perçus. Je sais d'expérience, parce que je porte des casques protecteurs au travail depuis des années, que les gens qui portent un casque protecteur prennent les précautions nécessaires lorsqu'ils se déplacent. L'espace entre les courroies et la calotte du casque protecteur est prévu pour accroître la protection. Le *Règlement canadien sur la sécurité et la santé au travail* précise la norme minimale de l'ACNOR à respecter, ce qui permet d'assortir la protection au risque.

M. Dickie [le gestionnaire du terminal] a indiqué que la compagnie fera le nécessaire pour supprimer certains risques. D'ici là, les employés devraient porter un casque protecteur.

(page 5; traduction)

[28] Ni l'employeur ni l'agent de sécurité ne précisent au cours de leur témoignage quels sont les risques sur le plan structural, s'il en existe, concernant lesquels l'employeur aurait affirmé à l'agent de sécurité, au cours de son enquête, qu'il était possible de prendre des mesures d'ingénierie dans le but des éliminer ou du moins d'y remédier. De même, personne n'a parlé d'un échancier visant à remédier aux problèmes. Au contraire, pourrions-nous dire, l'employeur fait remarquer que ce modèle d'élévateur à grains est désuet. En outre, l'agent de sécurité indique que, dans le contexte d'un refus de travailler, il ne croit pas être tenu d'ordonner à un employeur d'éliminer les risques sur le plan structural, comme ceux mentionnés en l'espèce, qui sont attribuables à l'espace libre restreint dans les sous-sols. Le *Règlement CSST* ne lui confère pas le pouvoir d'exempter les employés du port d'un casque protecteur qui est conforme à la norme prescrite dans le règlement, s'il y a risque de blessure à la tête. Par conséquent, il estimait qu'il devait porter un jugement de valeur pour ce qui est de décider des exigences à appliquer. En d'autres termes, devait-il exiger le port de l'équipement de protection personnelle ou devait-il obliger l'employeur à prendre des mesures d'ingénierie pour supprimer dans la mesure du possible les risques liés à l'espace libre restreint? Il a décidé d'appliquer le principe du port obligatoire du casque protecteur lorsqu'il y a risque de blessure à la tête.

[29] Dans son rapport, l'agent de sécurité a décrit les aires de travail dans les tunnels du sous-sol. Le Conseil estime que cette description n'est pas assez détaillée et ne tient pas compte des préoccupations de M. Davis liées à sa taille, aux structures différentes, semble-t-il, dans les quatre sous-sols, aux situations qui, à ses dires, causent un relâchement de la vigilance des employés, ainsi que du nombre de fois et de la mesure dans

situations as they arise. The safety officer's report simply states:

This grain elevator is a 24 hour operation. Conveyor belts run through the tunnel areas which are well lit and have an emergency lighting backup.

The concrete tunnel/basement area is high enough for the average person to walk upright except for locations along the length of each conveyor where the placement of equipment requires a person to duck (bend at the waist) to go around and under the equipment and at locations where two step stair/platforms provide access over a conveyor (the crossover locations require a person to bend at the knees). The overhead equipment may be, for example, piping to approximately 12 inches in diameter, electrical conduit and cable, support structures, levers for baffle operation. It appears that walking alongside the conveyors is necessary for maintenance and cleaning purposes.

(page 3)

[30] It seems clear the safety officer did not consider the urgent situations in the basement tunnels described by Mr. Davis. In testimony, he indicated that at the time of his investigation, he did not see anyone moving through the basement areas in a situation that would fit the definition of "danger." This comment was perhaps intended to indicate that no urgent events occurred during the investigation and, further, to explain the following statements in his report:

The safety officer must base his decision on the reality or absence of a danger on the circumstances prevailing at the time of the investigation, not on the situation existing at the time of the refusal.

On the day of the refusal we visited the tunnel areas in question while wearing hard-hats. Bearing in mind the previous statements regarding the circumstances prevailing at the time of the investigation and that the exposure may reasonably cause injury before the hazard or condition can be corrected, it is my opinion that the wearing of a hard-hat in the identified areas is not a danger as defined by the Code. ...

(page 4)

[31] Whether the safety officer should have considered events alleged to be startling or distracting and leading to employee inadvertence, perhaps even creating some of them at the time of his investigation to assist his

laquelle il doit parfois «se pencher» lorsqu'il circule dans les tunnels pour répondre à des urgences ou pour évacuer les lieux. L'agent de sécurité a précisé uniquement ce qui suit dans son rapport:

L'élévateur à grains fonctionne 24 heures sur 24. Les convoyeurs à courroie glissent dans les tunnels, qui sont bien éclairés et qui sont pourvus d'un système d'éclairage de secours.

Les tunnels/sous-sols de ciment sont suffisamment hauts pour qu'une personne de taille moyenne puisse y marcher le corps droit, sauf à certains endroits le long de chaque convoyeur où, en raison de la disposition de l'équipement, il faut se pencher (à la taille) pour contourner l'équipement ou passer en-dessous, ainsi qu'aux endroits où un escalier de deux marches et une passerelle permettent de passer au-dessus d'un convoyeur (il faut plier les genoux au croisement). L'équipement aérien peut comprendre des tuyaux d'environ 12 pouces de diamètre, la canalisation et des câbles électriques, des ouvrages de soutènement, des leviers pour les opérations d'aération. Il semble qu'il soit nécessaire de marcher le long des convoyeurs à des fins d'entretien et de nettoyage.

(page 3; traduction)

[30] Il semble clair que l'agent de sécurité n'a pas tenu compte des situations urgentes qui se produisent dans les tunnels du sous-sol et que M. Davis a décrites. Au cours de son témoignage, il indique qu'au moment où il a effectué son enquête il n'a vu personne réagir à une situation qui correspondrait à la définition de «danger». Cette observation visait peut-être à indiquer qu'il n'y avait eu aucune urgence au cours de l'enquête et à expliquer par ailleurs les déclarations suivantes dans son rapport:

L'agent de sécurité doit fonder sa décision concernant l'existence d'un danger sur la situation qui prévalait au moment de l'enquête et non pas sur la situation qui existait au moment du refus de travailler.

Le jour du refus, nous avons visité les tunnels en question munis de casques protecteurs. Compte tenu des remarques antérieures concernant la situation qui prévalait au moment de l'enquête et compte tenu du fait que l'exposition est susceptible de causer des blessures avant qu'on ne puisse remédier au risque ou à la situation, je suis d'avis que le port du casque protecteur dans les lieux en question ne constitue pas un danger au sens du Code.

(page 4; traduction)

[31] Le Conseil reviendra un peu plus loin dans les présents motifs sur la question de savoir si l'agent de sécurité aurait dû examiner les situations pouvant censément surprendre ou distraire les employés et les

comprehension, is a matter to which the Board will return later in these reasons.

[32] Instead, the safety officer's report simply states:

... Any injury possibly occurring to the neck of wearers as described by Mr. Davis is completely controllable by the wearer, and in my view is supported by Mr. Davis's own statements, e.g. being inattentive, knowing where his head is, taking extra care.

(page 4)

[33] This conclusion suggests again, the safety officer did not consider the assertion that it is the increase in height due to the hard hat that, in startling or distracting situations, leads to employee inadvertence and results in more frequent head bumping, more frequent for example than by those wearing bump caps that do not lose an extra four inches of clearance.

[34] Based on his own experience, the safety officer asserts that over time, employees adjust to the extra height associated with hard hat use. He himself worked a number of years in industrial environments requiring hard hats, including work as a firefighter, though he has never been employed to work regularly in the basement tunnel areas of the grain elevator.

[35] In turning his mind at the Board's inquiry to the argument that the increase in height from a hard hat leads to more head bumping and neck injuries, the safety officer advised that he does not find the argument compelling in any event. The purpose of hard hats is, he says, to absorb impact. Thus, in his view, there is nothing dangerous about the hard hat itself. Rather, it is how the person acts who is wearing the hard hat that may give rise to some degree of danger. He also states that injuries to the head can occur in urgent situations, whether or not a hard hat is worn. The Board simply notes this reasoning does not appear to take into account the assertions that: (1) head bumping occurs less frequently in the basement tunnels if hard hats are not worn, as employees are not caught in urgent situations in moments of inadvertence failing to account for the additional inches in height, and (2) head injuries incurred in the absence of a hard hat, even major cuts or lacerations, are less serious because the head and neck can move freely in responding to the

amener à manquer de vigilance, peut-être même recréer certaines d'entre elles pour l'aider à mieux comprendre les choses.

[32] En fait, on peut lire ce qui suit dans le rapport de l'agent de sécurité:

... L'employé qui porte un casque protecteur est tout à fait en mesure de prévenir les traumatismes au cou décrits par M. Davis, ce que confirme à mon avis les déclarations mêmes de M. Davis qui parle, par exemple, de manque de vigilance, de savoir où se trouve sa tête, de redoubler de prudence.

(page 4; traduction)

[33] Cette conclusion indique une fois de plus que l'agent de sécurité n'a pas tenu compte de l'affirmation selon laquelle c'est à cause de l'encombrement du casque que, dans les situations où ils sont surpris ou distraits, les employés relâchent leur vigilance et se heurtent plus souvent la tête, par exemple, que ceux qui portent des casques antichocs, lesquels ne leur enlèvent pas quatre pouces d'espace libre.

[34] S'appuyant sur sa propre expérience, l'agent de sécurité soutient qu'au fil du temps les employés s'adaptent aux quatre pouces supplémentaires. Il a lui-même travaillé un certain nombre d'années dans des milieux industriels où le port du casque protecteur était obligatoire, comme pompier notamment, quoiqu'il n'ait jamais travaillé de façon régulière dans les tunnels du sous-sol d'un élévateur à grains.

[35] Au cours de l'enquête du Conseil, l'agent de sécurité a dit, au sujet de l'argument selon lequel les employés qui portent des casques protecteurs ont davantage tendance à se heurter la tête et à subir des traumatismes au cou à cause de l'encombrement, qu'il ne le trouve de toute façon pas convaincant. Le but du casque protecteur est d'absorber les chocs. Par conséquent, il ne présente à son avis aucun danger. C'est plutôt la façon dont la personne porte le casque qui peut créer un danger. L'agent précise également que les employés peuvent s'infliger des blessures à la tête dans des situations d'urgence, qu'ils portent ou non un casque protecteur. Le Conseil constate simplement que ce raisonnement ne semble pas tenir compte des affirmations suivantes: (1) les employés se heurtent beaucoup moins souvent la tête dans les tunnels du sous-sol lorsqu'ils ne portent pas de casque protecteur étant donné qu'en situation d'urgence ils n'oublient pas de tenir compte des quatre pouces supplémentaires; et (2) les blessures à la tête lorsque les employés ne

contact, thus evading the “pocketing” or “jamming” effect, which leads to compression-type injury.

[36] Injury data provided to the safety officer at the time of his investigation was drawn from the terminal’s first aid records for time periods in which hard hats had respectively been mandatory then non-mandatory. The safety officer stated in his report:

With respect to the injury information provided by Mr. Davis, the scope of the head injuries indicates to me a need for head protection. There is nothing to indicate the injury rate rose with the wearing of hard-hats, in fact, the type of head injuries suggest the majority may have been prevented with head protection.

(page 4)

[37] As the safety officer did not consider it necessary to determine whether hard hat use in the basement tunnels could cause neck injuries, the foregoing report statements should not be construed to refer to same. At the Board’s inquiry, the safety officer did not identify what scope of injuries he referred to in his report. Certainly the data, in the form presented to him, was not sufficient to permit one to know which accidents occurred in the basement tunnels and whether or not a hard hat was in fact being worn at the time. However, given Mr. Davis’ assertion at the Board’s hearing that the question of possible neck injury from hard hat use had to be answered, the safety officer did speculate neck pain **might** just as likely occur from head bumping whether or not hard hats are worn. He added that neck injury **might** even be worse without a hard hat. He reiterated that the injury data provided to him suggested at least that without a hard hat, there was a risk of other skull area injuries. Thus, he does not feel even now that he could conclude wearing a hard hat poses a “danger” within the meaning of the *Code*. He acknowledges Mr. Davis’ argument about the need to balance and determine what is the greater hazard, but states, without providing any “balancing analysis,” he

portent pas de casque protecteur, même les coupures ou les lacerations majeures, sont moins graves parce que les mouvements de la tête et du cou ne sont pas entravés au moment de l’impact, ce qui permet par conséquent d’éviter l’effet de «coincement», qui est à l’origine des blessures par compression.

[36] Les données sur les blessures fournies à l’agent de sécurité au moment de son enquête étaient tirées des registres de premiers soins prodigués au terminal pendant des périodes où le port du casque protecteur avait été et n’avait pas été obligatoire. L’agent de sécurité a déclaré ce qui suit dans son rapport:

En ce qui concerne les renseignements sur les blessures fournis par M. Davis, la gravité des blessures à la tête m’indique qu’il y a lieu d’exiger le port d’un casque protecteur. Rien n’indique que le taux de blessure a augmenté par suite du port de casque protecteur; en fait, le type de blessures à la tête révèle que la majorité d’entre elles auraient pu être évitées si l’employé avait porté un casque protecteur.

(page 4; traduction)

[37] Étant donné que l’agent de sécurité n’a pas jugé nécessaire de déterminer si le port du casque protecteur dans les tunnels du sous-sol pouvait causer des traumatismes au cou, il ne faudrait pas interpréter en ce sens les déclarations tirées du rapport. Au cours de l’enquête du Conseil, l’agent de sécurité n’a pas précisé quelle était la gravité des blessures auxquelles il faisait allusion dans son rapport. Très certainement, les données, telles qu’elles lui ont été présentées, n’étaient pas suffisantes pour permettre à qui que ce soit de savoir quels types d’accidents s’étaient produits dans les tunnels du sous-sol et de déterminer si les employés en cause portaient un casque protecteur au moment de l’accident. Cependant, comme M. Davis affirme au Conseil qu’il fallait répondre à la question des traumatismes au cou que le port du casque protecteur pouvait causer, l’agent de sécurité a présumé que les employés qui se heurtent la tête **pouvaient** subir des traumatismes au cou, qu’ils portent ou non un casque protecteur. Il ajoute que ces traumatismes **pouvaient** même être pires lorsqu’ils ne portaient pas de casque protecteur. Il réitère que les données sur les blessures qui lui ont été fournies indiquaient à tout le moins que les employés qui ne portaient pas de casque protecteur

still feels wearing a hard hat is a better choice than not wearing one.

[38] Even though he did not determine at the time of his investigation whether hard hat use could cause neck injuries, the safety officer stated in his report:

The reference to head protection in the Industrial Safety and Health Management in my view supports the need for hard-hat use because there is a legitimate need which has been well considered.

(page 5)

[39] “Industrial Safety and Health Management” is the title of written material, extracts of which Mr. Davis provided to the safety officer and to which the Board will return later in these reasons. The safety officer did not advise the Board on what basis he concluded the need for head protection was “well considered” or by whom.

[40] The safety officer’s report makes no reference to Mr. Davis’ concern about inadequate training of employees in the use, maintenance and repair of hard hats. The Board accepts that Mr. Davis raised these issues during the investigation as part of a broader, general concern about training related to the hard hats. The safety officer advises that he did not consider inadequate training could be a potential “danger” in this case, given that the “thing” in question under section 128 of the *Code* is simply a hard hat.

[41] Following the work refusal but prior to the Board’s inquiry, the Employer provided training in the fitting of the hard hats. At the Board’s hearing, the safety officer advised that this satisfies him that the Employer has met its training obligations. That is,

risquaient de subir d’autres types de traumatismes crâniens. Par conséquent, il continue de croire qu’il ne pouvait pas conclure que le port d’un casque protecteur pose un «danger» au sens du *Code*. Il souscrit à l’argument de M. Davis au sujet de la nécessité de mettre les choses en équilibre et de déterminer quel est le plus grand risque, mais il ajoute, sans fournir d’analyse comparative, que le port du casque protecteur reste à ses yeux le meilleur choix.

[38] Quoiqu’il n’ait pas déterminé au cours de son enquête si le port d’un casque protecteur pouvait causer des traumatismes au cou, l’agent de sécurité a déclaré dans son rapport:

La mention du casque de sécurité dans «Industrial Safety and Health Management» étaye à mon avis la nécessité du casque protecteur parce qu’il existe un besoin légitime qui a été bien examiné.

(page 5; traduction)

[39] «*Industrial Safety and Health Management*» est le titre d’un document dont M. Davis a fourni des extraits à l’agent de sécurité et sur lequel le Conseil reviendra un peu plus loin dans les présents motifs. L’agent de sécurité n’a pas précisé au Conseil sur quoi il s’était fondé pour conclure que la nécessité d’un casque protecteur avait été «bien examinée», et qui avait procédé à cet examen.

[40] Le rapport de l’agent de sécurité ne mentionne pas les préoccupations de M. Davis au sujet de la formation inadéquate donnée aux employés sur l’utilisation, l’entretien et la réparation des casques protecteurs. Le Conseil admet que M. Davis a formulé ces questions sous la forme de préoccupations plus générales au sujet de la formation sur l’utilisation des casques protecteurs. Selon l’agent de sécurité, le manque de formation ne pouvait pas constituer un «danger» possible en l’espèce, étant donné que la «chose» en question, pour reprendre le terme utilisé à l’article 128 du *Code*, est simplement un casque protecteur.

[41] Après que M. Davis eut refusé de travailler et avant que le Conseil ne mène son enquête, l’employeur a donné de la formation aux employés sur la façon d’ajuster les casques protecteurs. À l’audience devant le Conseil, l’agent de sécurité indique que cette mesure

employees have been instructed in fitting and told to "duck" where required.

Reasons for Requesting Board Review

[42] From the extensive written submissions on file and after hearing from him at the hearing, the Board concludes that Mr. Davis is claiming the safety officer erred for the five following reasons. It must be understood that the following paragraphs are not statements of fact by the Board, but of assertions by Mr. Davis.

[43] First, in terms of the information the safety officer considered as part of his investigation, Mr. Davis makes the following series of assertions.

[44] The safety officer failed to obtain relevant information before making his decision. That is, he did not interview other employees working in the basement tunnels the day of his investigation. This included a long-term employee who had worked at the terminal in the pre-1973 era during which the Employer tested bump caps. This employee had relevant observations to offer based on that experience.

[45] The safety officer failed to assess accurately the relevance of the evidence he had on hand. Workers' Compensation Board statistics provided to the safety officer reveal less lost time at the terminal in the category of head injuries during its years of non-mandatory hard hat policy, than the lost time average at five other British Columbia terminals, four of which had a mandatory policy in effect during the same time period. The safety officer did not comment on the statistics in his report.

[46] The injury data evidence the safety officer did mention in his report was incomplete. It did not permit the safety officer to conclude that there was a need for head protection, that the injury rate rose with the wearing of hard hats, or that the majority of reported

convainquait que l'employeur s'était acquitté de ses obligations en matière de formation. En d'autres termes, on a montré aux employés comment ajuster les casques et on leur a dit de «se pencher» lorsque cela était nécessaire.

Motifs de la demande de révision adressée au Conseil

[42] Après avoir pris connaissance des nombreuses observations écrites versées au dossier et après avoir entendu son témoignage à l'audience, le Conseil conclut que, selon M. Davis, l'agent de sécurité a commis une erreur pour les cinq motifs énoncés ci-après. Il doit être clair que les paragraphes qui suivent ne sont pas des énoncés de fait du Conseil, mais des affirmations de M. Davis.

[43] Tout d'abord, pour ce qui est des renseignements dont l'agent de sécurité a tenu compte lors de son enquête, M. Davis formule les affirmations qui suivent.

[44] L'agent de sécurité n'a pas obtenu de renseignements pertinents avant de rendre sa décision. En d'autres termes, il n'a pas interviewé les autres employés qui travaillaient dans les tunnels du sous-sol le jour où il a effectué son enquête. Il y avait parmi eux un employé qui avait travaillé au terminal au cours des années antérieures à 1973 où l'employeur avait fait l'essai des casques antichocs. Cet employé avait des observations pertinentes à formuler fondées sur son expérience.

[45] L'agent de sécurité n'a pas évalué avec précision la pertinence des éléments de preuve qu'il avait en mains. Les statistiques de la commission des accidents du travail fournies à l'agent de sécurité révèlent que le temps de travail perdu au terminal pour des blessures à la tête les années où le port du casque protecteur n'était pas obligatoire était inférieur au temps de travail perdu en moyenne aux cinq autres terminaux de la Colombie-Britannique, dont quatre avaient adopté une politique de port obligatoire du casque protecteur pendant cette période. L'agent de sécurité n'a formulé aucune observation sur les statistiques dans son rapport.

[46] Les données sur les blessures que l'agent de sécurité a mentionnées dans son rapport étaient incomplètes. Elles ne lui permettaient pas de conclure qu'il y avait lieu d'exiger le port du casque protecteur, que le taux de blessure augmentait avec le port de

injuries might have been prevented with head protection. Mr. Davis and the Joint Committee compiled the data from their respective reviews of the first aid records for time periods of non-mandatory and mandatory hard hat use. The data is not sufficient to provide clear answers. Interviews of injured workers should be conducted to determine which accidents occurred in the basement tunnel areas and whether or not a hard hat was being worn at the time of the accident. Further, the aforementioned conclusions of the safety officer contrast with statements made by the Joint Committee and accepted by Labour Canada in correspondence from earlier years.

[47] Even if the injury data is inconclusive, it at least suggests hard hats **may** be the cause of more frequent and serious injuries. Yet, the safety officer did not require the Employer to explain what hazard analysis led to implementation of the hard hat requirement. Extracts from an overview and philosophy of personal protection in the *Encyclopedia of Occupational Health and Safety* suggest the Employer is under an obligation to conduct a proper hazard evaluation. Instead, the Employer has adopted a “quick fix” solution to address any concern there might be about head injuries. The Employer now requires use of hard hats that it considers protective, but that are not suitable to the hazard faced by employees working in the basement tunnels. Extracts from writing by C. Ray Asfahl, PhD., P.E., C.S.P., Professor of Industrial Engineering, University of Arkansas, entitled *Industrial Safety and Health Management*, reveal that a blanket requirement of personal protective equipment when its necessity is marginal has been likened to a trap leading to employee apathy and violation of the rules. Personal protective equipment should be the last method used to protect the workplace. Control measures taken to engineer the hazard out of the workplace is the preferred course of action. Yet, it is in respect of this same written material that the safety officer states in his report, “The reference to head protection in the Industrial Safety and Health Management in my view supports the need for

casque protecteur ou que la majorité des blessures déclarées auraient pu être évitées si l’employé avait porté un casque protecteur. M. Davis et le Comité mixte ont recueilli les données qu’ils avaient respectivement tirées des registres de premiers soins prodigués au cours des périodes où le port du casque protecteur était obligatoire et n’était pas obligatoire. Les données ne sont pas suffisantes pour tirer des conclusions claires. Il faudrait interviewer les travailleurs ayant subi des blessures pour connaître les accidents qui se sont produits dans les tunnels du sous-sol et pour savoir si l’employé portait alors un casque protecteur. En outre, les conclusions de l’agent de sécurité susmentionnées contrastent avec les déclarations faites par le Comité mixte et acceptées par Travail Canada dans la correspondance échangée quelques années plus tôt.

[47] Même si les données sur les blessures ne sont pas concluantes, elles indiquent à tout le moins que le port du casque protecteur **peut** être à l’origine de blessures plus fréquentes et plus graves. Pourtant, l’agent de sécurité n’a pas demandé à l’employeur d’expliquer à quelle analyse des risques il avait procédé avant de mettre en œuvre la politique sur le port obligatoire du casque protecteur. Les extraits d’un résumé et des principes qui sous-tendent l’utilisation de l’équipement de protection personnelle dans «*Encyclopedia of Occupational Health and Safety*» indiquent que l’employeur doit procéder à une évaluation appropriée des risques. L’employeur a plutôt adopté une «solution miracle» pour régler tout problème éventuel de blessure à la tête. Il exige maintenant le port de casques jugés protecteurs, qui ne conviennent toutefois pas aux risques auxquels sont exposés les employés qui travaillent dans les tunnels du sous-sol. Les extraits de l’ouvrage de C. Ray Asfahl, PhD., P.E., C.S.P., professeur de génie industriel, à l’Université de l’Arkansas, intitulé «*Industrial Safety and Health Management*», révèlent que l’obligation généralisée d’utiliser de l’équipement de protection personnelle qui n’est pas véritablement nécessaire ne fait que susciter l’apathie des employés et les inciter au non-respect des règles. L’utilisation de l’équipement de protection personnelle pour assurer la protection des employés au lieu de travail devrait être un dernier recours. Il est

hard hat use because there is a legitimate need which has been well considered.”

[48] The second basis upon which Mr. Davis seeks review is that the safety officer took into account irrelevant matters. The investigation report noted certain comments Mr. Davis made at the time of the investigation to the effect that he did not want to be ignored and that he would pursue an appeal process if the safety officer did not agree with him. Mentioning these comments in the report is said to reveal an irrelevant and improper effect upon the safety officer's treatment of the case.

[49] Third, Mr. Davis claims that the safety officer failed to exercise his jurisdiction once he knew that the hard hat provided by the Employer was ANSI approved (an American standard), not CSA approved. Section 12.4 of the *COSH Regulations* requires that protective headwear, if required, meet the prescribed CSA standard:

Protective Headwear

12.4 Where there is a hazard of head injury in a work place, protective headwear that meets the standards set out in CSA Standard Z94.1 – M1977, Industrial Protective Headwear, the English version of which is dated April, 1977, as amended to September, 1982 and the French version of which is dated April, 1980 as amended to September, 1982, shall be used.

[50] Mr. Davis disputes that hard hats are or should be required in the circumstances, but in the event they are, the safety officer did not determine whether the ANSI-approved hard hat complied with the *COSH Regulations*. During the safety officer's investigation, Mr. Dickie, the terminal manager, rejected bump caps as an alternative to hard hats on the basis that bump caps are not CSA approved. Yet, the hard hats provided by the Employer were not CSA approved either.

préférable d'appliquer des mesures d'ingénierie pour éliminer les risques. Pourtant, c'est en faisant référence à ce même document que l'agent de sécurité déclare dans son rapport: «La mention du casque de sécurité dans *«Industrial Safety and Health Management»* étaye à mon avis la nécessité du casque protecteur parce qu'il existe un besoin légitime qui a été bien examiné» (traduction).

[48] Le second motif que M. Davis invoque pour demander la révision de la décision est que l'agent de sécurité a tenu compte de questions non pertinentes. M. Davey a indiqué dans son rapport que M. Davis avait précisé au cours de l'enquête qu'il ne voulait pas que ses préoccupations soient laissées de côté et qu'il interjeterait appel de la décision de l'agent de sécurité si celui-ci ne lui donnait pas raison. M. Davis soutient que, parce que ces propos ont été relatés dans le rapport, ils ont influé indûment et de façon inappropriée sur la décision de l'agent de sécurité.

[49] Troisièmement, M. Davis prétend que l'agent de sécurité n'a pas exercé sa compétence après avoir été informé que les casques protecteurs fournis par l'employeur étaient conformes à la norme de l'ANSI (une norme américaine) plutôt qu'à la norme de l'ACNOR. L'article 12.4 du *Règlement CSST* porte que, si le port du casque de sécurité est nécessaire, il doit être conforme à la norme prescrite de l'ACNOR:

Casque protecteur

12.4 Lorsque, dans le lieu de travail, il y a risque de blessures à la tête, il faut porter un casque protecteur conforme à la norme Z94.1 – M1977 de l'ACNOR intitulée «Casques de sécurité pour l'industrie», publiée dans sa version française en avril 1980 (la dernière modification date de septembre 1982) et publiée dans sa version anglaise en avril 1977 (la dernière modification date de septembre 1982).

[50] M. Davis conteste l'idée que le port du casque protecteur est ou devrait être obligatoire dans les circonstances, mais si c'est effectivement le cas, l'agent de sécurité n'a pas déterminé si un casque protecteur conforme à la norme de l'ANSI satisfaisait aux exigences du *Règlement CSST*. Au cours de l'enquête de l'agent de sécurité, M. Dickie, le gestionnaire du terminal, a rejeté le remplacement des casques protecteurs par des casques antichocs pour le motif qu'ils ne sont pas conformes à la norme de l'ACNOR. Pourtant, les casques protecteurs fournis par l'employeur ne l'étaient pas non plus.

[51] The Employer's inadequate training of employees in the use, maintenance and replacement of the hard hats provided constitutes an additional "danger." Even though the Employer did eventually offer training in the fitting of the hard hats, this is insufficient. To this day, employees do not know how to evaluate what constitutes a serious or severe impact following which both CSA and ANSI standards recommend replacement. Nor do employees know how to maintain their hard hats. Sections 12.15 and 12.16 of the *COSH Regulation* state:

Instructions and Training

12.15(1) Every person granted access to the work place who uses protection equipment shall be instructed by the employer in the use of the equipment.

(2) Every employee who uses protection equipment shall be instructed and trained in the use, operation and maintenance of the equipment.

...

Defective Protection Equipment

12.16 Where an employee finds any defect in protection equipment that may render it unsafe for use, he shall report the defect to his employer as soon as possible.

(emphasis added)

[52] The Employer has not met its obligations under sections 12.15(1) and (2) and thus employees are not in a position to identify defects in accordance with section 12.16. The safety officer did not address these matters in his investigation or report.

[53] Fourth, the safety officer failed to assign the correct weight to the evidence. Section 12.2(b) of the *COSH Regulations* requires that a decision to use personal protective equipment, such as hard hats, be the product of a "greater hazard" analysis:

General

12.1 Where

(a) it is not reasonably practicable to eliminate or control a safety or health hazard in a work place within safe limits, and

[51] La formation donnée aux employés sur l'utilisation, l'entretien et le remplacement des casques protecteurs était inadéquate et constitue un «danger» supplémentaire. Même si l'employeur a ultérieurement donné de la formation sur la façon d'ajuster les casques protecteurs, les choses laissent encore à désirer. À ce jour, les employés ne savent toujours pas comment déterminer si l'impact subi est suffisamment important ou sévère pour justifier le remplacement du casque selon les normes de l'ACNOR et de l'ANSI. De même, ils ne savent pas non plus comment entretenir leurs casques protecteurs. Les articles 12.15 et 12.16 du *Règlement CSST* sont ainsi libellés:

Formation et entraînement

12.15(1) Toute personne à qui est permis l'accès au lieu de travail, qui utilise l'équipement de protection doit recevoir de l'employeur la formation sur l'utilisation de cet équipement.

(2) Tout employé qui utilise l'équipement de protection doit recevoir la formation et l'entraînement sur l'utilisation, la mise en service et l'entretien de cet équipement.

...

Équipement de protection défectueux

12.16 Un employé qui découvre dans l'équipement de protection un défaut susceptible de le rendre dangereux à utiliser doit, dès que possible, le signaler à son employeur.

(c'est nous qui soulignons)

[52] L'employeur ne s'est pas acquitté de son obligation aux termes des paragraphes 12.15(1) et (2), et les employés ne sont donc pas en mesure de déceler les défauts en conformité avec l'article 12.16. L'agent de sécurité ne s'est pas penché sur ces questions dans son rapport ou au cours de son enquête.

[53] Quatrièmement, l'agent de sécurité n'a pas tenu compte de la preuve comme il se devait. Aux termes de l'alinéa 12.2b) du *Règlement CSST*, la décision d'utiliser de l'équipement de protection personnelle, comme des casques protecteurs, doit être prise à la suite d'une analyse du «plus grand risque»:

Dispositions générales

12.1 Toute personne à qui est permis l'accès au lieu de travail doit utiliser l'équipement de protection réglementaire visé par la présente partie dans les cas suivants:

a) lorsqu'il est en pratiquement impossible d'éliminer ou de contrôler, selon les exigences de la sécurité le risque que représente pour la santé ou la sécurité un lieu de travail;

(b) the use of protection equipment may prevent or reduce injury from that hazard.

every person granted access to the work place who is exposed to that hazard shall use the protection equipment prescribed by this Part.

12.2 All protection equipment referred to in section 12.1

(a) shall be designed to protect the person from the hazard for which it is provided; and

(b) shall not in itself create a hazard.

(emphasis added)

[54] The safety officer did not determine what is the greater hazard under section 12.2(b) of the *COSH Regulations*. He cited the standard prescribed by section 12.4 of the *COSH Regulations* if protective headwear is to be worn, but did not consider the procedure provided for in sections 12.1 and 12.2 to determine whether protective headwear should be required and, if so, whether the headwear chosen might itself create a hazard. The hazard in wearing a hard hat in the basement tunnels is greater than in not wearing one. The Joint Committee performed such an analysis in 1983-1984, which in turn led, with Labour Canada's knowledge, to the adoption of a non-mandatory hard hat policy in respect of the basement areas.

[55] Fifth and finally, the safety officer's statement in his report that persons wearing hard hats are in control of head bumping fails to take into account the various scenarios in which an employee is startled or distracted, leading to inadvertence. This yields an apprehension of bias on the part of the safety officer.

[56] By way of remedy, Mr. Davis asks that the Board overturn the safety officer's decision and find there is a "danger" present. Alternatively, he seeks a Board order directing that the issue be studied further. He asks that the Board direct the Employer to conduct a hazard evaluation for the basement areas and, if hard hats are required, to provide properly certified head protection allowing for side, frontal and posterior impact in addition to protection from overhead impacts. He asks that the Board further direct the Employer to give proper training to employees in the use, maintenance and replacement of head protection equipment and to

b) lorsque l'utilisation de l'équipement de protection peut empêcher une blessure ou en diminuer la gravité.

12.2 L'équipement de protection visé à l'article 12.1:

a) doit être conçu pour protéger la personne contre le risque pour lequel il est fourni;

b) ne doit pas présenter de risque.

(c'est nous qui soulignons)

[54] L'agent de sécurité n'a pas déterminé quel était le plus grand risque en vertu de l'alinéa 12.2b) du *Règlement CSST*. Il a cité la norme prescrite à l'article 12.4 du *Règlement CSST* si le port d'un casque de sécurité est jugé nécessaire, mais il ne s'est pas penché sur la procédure prévue aux articles 12.1 et 12.2 pour déterminer si le port du casque devait être obligatoire et, le cas échéant, si le casque choisi constituait un risque en lui-même. Le risque de porter un casque protecteur dans les tunnels du sous-sol est plus grand que le risque de n'en pas porter. Le Comité mixte a procédé à une telle analyse en 1983-1984, ce qui a mené à l'adoption d'une politique de port non obligatoire du casque protecteur dans les tunnels du sous-sol, au su de Travail Canada.

[55] En dernier lieu, lorsqu'il a affirmé dans son rapport que les personnes qui portent des casques protecteurs sont en mesure de prendre toutes les précautions nécessaires pour ne pas se heurter la tête, l'agent de sécurité n'a pas tenu compte des divers scénarios où un employé peut être surpris ou distrait, relâchant ainsi sa vigilance. Cela donne lieu à une crainte de partialité de la part de l'agent de sécurité.

[56] En guise de redressement, M. Davis demande au Conseil d'annuler la décision de l'agent de sécurité et de conclure à l'existence d'un «danger». Subsidiairement, il demande au Conseil de rendre une ordonnance pour que la question fasse l'objet d'un examen plus approfondi. Il demande au Conseil d'ordonner à l'employeur d'effectuer une analyse des risques dans le sous-sol et, si le port du casque protecteur est jugé nécessaire, de fournir des casques de sécurité conformes à la norme admise pour atténuer les chocs sur les côtés, le devant et à l'arrière de la tête en plus d'assurer une protection contre les impacts avec

provide information to employees on neck injuries and on the manner to avoid them.

Did Mr. Davis Have Reasonable Cause to Refuse to Work?

[57] Section 128(1) of the *Code* authorizes a work refusal, where an employee **while at work** has **reasonable cause to believe** that the use of a thing (in this case the hard hat) **constitutes a danger** to the employee.

[58] Mr. Davis was at work the day of the refusal, subject as an electrical chargehand to being called into the basement annex tunnels at any time during the shift. He did not wait for such call on the day in question before advising the Employer of his refusal to wear a hard hat in such areas. The Board does not find this technicality invalidates the work refusal. Mr. Davis was subject to being called into the basement tunnels at any time, whether on this shift or a subsequent one. Inevitably, he would have been so called and, pursuant to the Employer's new hard hat policy, would have been required to wear the hard hat provided. No aspect of the requirement that he wear the hard hat or that it be worn in the basement tunnels would change.

[59] Did Mr. Davis have reasonable cause to believe that the use of the hard hat constitutes a danger? The phrasing of section 128(1) does not require that he be correct in his belief. Such determination is a matter for the safety officer after proper investigation. However, invoking the work refusal provisions of the *Code* is a serious matter, not to be frivolously undertaken or undertaken for any other improper purpose such as in an effort to gain what has not been achieved in bargaining. Thus, the *Code* requires that the cause of the employee's belief be examined for its reasonableness.

[60] Assessment of this question is admittedly complicated by the fact that Mr. Davis, as a member of the Joint Committee, sees himself as an appropriate

des objets accrochés au plafond. Il demande en outre au Conseil d'ordonner à l'employeur de donner la formation pertinente aux employés sur l'utilisation, l'entretien et le remplacement des casques protecteurs et de leur fournir des renseignements sur les traumatismes au cou ainsi que sur la façon de les éviter.

M. Davis avait-il un motif raisonnable de refuser de travailler?

[57] Aux termes du paragraphe 128(1) du *Code*, un employé **au travail** peut refuser de travailler s'il a des **motifs raisonnables de croire** que l'utilisation d'une chose (en l'occurrence le casque protecteur) **constitue un danger** pour lui.

[58] Le jour du refus, M. Davis était au travail et était susceptible, en sa qualité de superviseur des électriciens, d'être appelé dans les tunnels du sous-sol à n'importe quel moment au cours de son quart de travail. Il n'a pas attendu de recevoir un tel appel le jour en question pour aviser l'employeur qu'il refusait de porter un casque protecteur dans ces endroits. Selon le Conseil, cela n'a pas pour effet, techniquement parlant, de rendre nul le refus de travailler. M. Davis pouvait être appelé dans les tunnels du sous-sol à n'importe quel moment, pendant ce quart de travail ou un autre. Il ne pouvait y échapper et, conformément à la nouvelle politique de l'employeur exigeant le port du casque protecteur, il aurait été tenu de porter le casque fourni. Il n'y aurait eu aucune modification de l'exigence de porter le casque ou de le porter dans les tunnels du sous-sol.

[59] M. Davis avait-il un motif raisonnable de croire que le port du casque protecteur constituait un danger? Il n'est pas tenu, suivant le libellé du paragraphe 128(1), d'avoir tort ou raison. C'est l'agent de sécurité qui doit prendre une décision à cet égard, après avoir effectué une enquête complète. Cependant, la décision d'invoquer les dispositions du *Code* sur le refus de travailler est une décision grave qui ne doit pas être prise à la légère ou dans le but d'atteindre un objectif inacceptable, par exemple pour obtenir ce qui n'a pas été obtenu à la table de négociation. Il faut donc, aux termes du *Code*, examiner les motifs de l'employé pour déterminer qu'ils sont raisonnables.

[60] L'examen de cette question se trouve sans conteste compliqué par le fait que M. Davis, en sa qualité de membre du Comité mixte, s'estime fondé de contester

person to challenge the Employer's mandatory hard hat policy on behalf of all employees.

[61] Part II of the *Code* does not allow an employee to invoke the work refusal provisions of the *Code* on behalf of any or all other employees who might be asked to wear a hard hat while working in the basement tunnel areas. Section 128(1)(a) is restricted to the employee who believes that his **own** use of a machine or thing (in this case the hard hat) poses a danger to himself, or to any other employee. The *Code* permits an employer to assign another employee to do work that has been refused, as long as the employer advises that other employee that someone else, alleging danger, has already refused the work. [See section 129(3).] Each employee has the right, in deciding whether to accept a work assignment, to determine whether he or she believes a danger is present.

[62] There is without doubt a significant element of anger and frustration in Mr. Davis' work refusal, directed at an employer he perceives to have bypassed the function of the Joint Committee and ignored its past efforts. The Union did grieve the manner in which the Employer introduced the hard hat policy.

[63] Mr. Davis' dissatisfaction with the manner in which the Employer dealt with the Joint Committee is not a subject for the Board in reviewing a safety officer's decision. This motivation, apparent at both the time of the safety officer's investigation and at the time of the Board's inquiry, is certainly a factor to consider in assessing whether Mr. Davis had reasonable cause to believe that he was facing a danger. Nonetheless, for the following reasons, the Board accepts that Mr. Davis' concern about injury is genuine, and that he had reasonable cause to believe, rightly or wrongly in the end result, that the Employer's hard hat requirement poses a "danger." That is, he had reasonable cause to believe that the hard hat requirement is a hazard in and of itself, which could reasonably be expected to cause injury before it was corrected.

[64] Mr. Davis testified about his own experience with neck pain after jamming his head and neck while wearing a hard hat in the basement tunnels. Other

la politique de l'employeur sur le port obligatoire du casque protecteur au nom de tous les employés.

[61] La Partie II du *Code* ne permet pas à un employé d'invoquer les dispositions du *Code* sur le refus de travailler pour le compte d'un autre employé ou de l'ensemble des employés qui pourraient être appelés à porter un casque protecteur dans les tunnels du sous-sol. Seul l'employé qui croit que l'utilisation par **lui-même** d'une machine ou d'une chose (en l'occurrence le casque protecteur) constitue un danger pour lui-même ou un autre employé peut invoquer l'alinéa 128(1)a). Le *Code* permet à un employeur de demander à quelqu'un d'autre d'effectuer le travail que l'employé a refusé d'effectuer, dans la mesure où il l'informe qu'une autre personne, alléguant l'existence d'un danger, a déjà refusé d'effectuer le travail. [Voir le paragraphe 129(3).] Chaque employé a le droit de déterminer s'il croit ou non qu'il existe un danger avant de décider d'accepter une affectation.

[62] Il y avait certes beaucoup de colère et de frustration dans le refus de travailler de M. Davis, et l'employeur en était la cible car il avait ignoré le Comité mixte et fait fi de ses efforts antérieurs. Le syndicat a en fait contesté par voie de grief la façon dont l'employeur avait adopté la politique sur le port du casque protecteur.

[63] Le mécontentement de M. Davis quant aux relations entre l'employeur et le Comité mixte n'entre pas en ligne de compte au moment où le Conseil révisé la décision de l'agent de sécurité. Il faut certes tenir compte des préoccupations exprimées par M. Davis au cours des enquêtes menées respectivement par l'agent de sécurité et le Conseil pour déterminer si M. Davis avait un motif valable de croire à l'existence d'un «danger» pour lui-même. Toutefois, pour les motifs exposés ci-après, le Conseil accepte que les préoccupations de M. Davis au sujet des risques de blessure sont réelles et que ce dernier avait un motif raisonnable de croire, à tort ou à raison en bout de ligne, que la politique de l'employeur sur le port du casque protecteur posait un «danger». En d'autres termes, il avait un motif raisonnable de croire que l'obligation de porter le casque protecteur constituait en elle-même un risque qui, s'il n'y était pas remédié, était susceptible de causer des blessures.

[64] M. Davis explique au cours de son témoignage qu'il a lui-même éprouvé des douleurs au cou après s'être heurté la tête et le cou alors qu'il portait un

employees have told him of similar experiences over the years. In his testimony, Mr. Ramsey, the union co-chair of the Joint Committee, confirmed this anecdotal evidence of other employee experiences. This combined with evidence of past written statements of the Joint Committee (comprised of union and management representatives), indicating the Joint Committee's belief that head bumping and neck injuries at the terminal decreased during the years in which hard hats were non-mandatory, satisfies the Board that Mr. Davis had a reasonable basis for what is his genuine concern about injury caused by hard hats in this particular situation. His review of medical and sports injury literature leads him to believe, again rightly or wrongly in the end result but at least with some basis, that he is being injured each time he jams his head and experiences pain while wearing a hard hat. He further fears the effects a series of such injuries could yield over time, in terms of a more severe and debilitating condition.

[65] Does Mr. Davis' genuine concern about injury translate to a reasonable belief a "danger" exists? "Danger" is defined to include a hazard reasonably expected to cause injury to a person exposed thereto, before the hazard can be corrected. Mr. Davis reasonably believes that the requirement that hard hats be worn and the type of hard hat chosen by the Employer constitute hazards. The Employer operating the Cascadia Terminal has rejected as inconclusive the injury data considered by the Joint Committee in past discussions, and refused any study of the matter before implementing the hard hat policy. The Employer's position is that at Cargill-owned elevators, the policy is mandatory hard hats. Cargill's goal for the terminal in the year 2000 is zero lost time due to accidents.

[66] The Board concludes that if in fact the use of the hard hat constitutes a hazard, a matter for determination by the safety officer, the hazard can reasonably be expected to cause injury before the hazard is corrected as no steps will be taken to correct it. This is not a case such as *Forest Products Terminal Corporation Ltd.*,

casque protecteur dans les tunnels du sous-sol. D'autres employés lui ont fait part d'expériences semblables au fil des années. Dans son témoignage, M. Ramsey, le coprésident syndical du Comité mixte, confirme ces données non scientifiques. Si on ajoute à cela la preuve que constituent les déclarations écrites antérieures du Comité mixte (composé de représentants syndicaux et patronaux), selon lesquelles les chocs à la tête et les traumatismes au cou auraient diminué au cours des années où le port du casque protecteur n'était pas obligatoire dans les installations terminales, le Conseil est convaincu que M. Davis avait un motif raisonnable de nourrir de réelles préoccupations au sujet du port du casque protecteur dans cette situation particulière. L'examen des publications médicales et des écrits sur les accidents du sport auquel il a procédé le porte à croire, encore une fois à tort ou à raison en bout de ligne, mais à tout le moins non sans fondement, qu'il s'inflige une blessure chaque fois qu'il se heurte la tête et qu'il éprouve une douleur quand il porte un casque protecteur. Il s'inquiète en outre des conséquences d'une série de blessures du genre au fil des années, craignant qu'elle n'entraîne des problèmes physiques plus graves.

[65] Peut-on dire des réelles préoccupations de M. Davis au sujet du casque protecteur qu'elles constituent un motif raisonnable de croire à l'existence d'un «danger»? Le «danger» est défini comme un risque ou une situation susceptible de causer des blessures à une personne qui y est exposée, avant qu'il ne puisse y être remédié. M. Davis croit raisonnablement que le port obligatoire du casque protecteur et le type de casque retenu par l'employeur constituent des risques. L'employeur qui exploite le terminal Cascadia a jugé non concluantes les données sur les blessures que le Comité mixte avait examinées au cours de discussions antérieures, et a refusé toute étude de la question avant de mettre en œuvre la politique sur le port du casque protecteur. L'employeur soutient que, dans les élévateurs appartenant à Cargill, le port du casque protecteur est obligatoire. Pour l'année 2000, Cargill est déterminée à ce qu'il n'y ait pas de perte de temps au terminal pour cause d'accidents.

[66] Le Conseil conclut que, si le port du casque protecteur constitue bel et bien un risque, il appartient à l'agent de sécurité de déterminer si le risque est raisonnablement susceptible de causer des blessures avant qu'il ne puisse y être remédié étant donné qu'aucune mesure ne sera prise pour y remédier. La

[1999] CIRB no. 28, in which steps were taken to address the concerns at the time of the work refusal, achieving a pragmatic, realistic and effective solution.

Decision

[67] The Board is satisfied that the work refusal required the safety officer to determine whether hard hat use in the basement tunnels, given the structures and type of work performed there, leads to incidents of head bumping and, if so, whether neck injuries occur. If the answer to these questions is yes, the safety officer must determine whether the hazard the hard hats represent is of the kind constituting a "danger" under the *Code*. The work refusal also required the safety officer to determine whether the particular hard hat provided by the Employer posed a danger and whether inadequate training of employees in its use posed a danger.

[68] The safety officer did not make the foregoing determinations. Further, the testimony the Board received reveals what may be misunderstandings by both Mr. Davis and the safety officer as the application and interpretation of the *COSH Regulations* in the context of this work refusal. Mr. Davis appears to be claiming that the contents of the *COSH Regulations* in and of themselves determine the question of "danger" for purposes of the *Code*. The safety officer seems to think that the *COSH Regulations* require protective headwear whenever there is a risk of head injury, without any analysis of whether the hazards can be eliminated or controlled or of whether the headwear might itself constitute a hazard.

[69] In examining these points, it is helpful to set out together, sections 12.1 through 12.4 of the *COSH Regulations*.

General

12.1 Where

(a) it is not reasonably practicable to eliminate or control a safety or health hazard in a work place within safe limits, and

présente affaire ne ressemble pas à *Forest Products Terminal Corporation Ltd.*, [1999] CCRI n° 28, dans laquelle des mesures, représentant une solution pragmatique, réaliste et efficace, ont été prises pour corriger la situation au moment du refus de travailler.

Décision

[67] Le Conseil est convaincu que, à la suite du refus de travailler, l'agent de sécurité devait déterminer si le port du casque protecteur dans les tunnels du sous-sol, en raison des structures qu'on y trouve et du genre de travail qui y est effectué, porte les employés à se heurter la tête et, le cas échéant, si cela occasionne des traumatismes au cou. S'il répond par l'affirmative à ces questions, l'agent de sécurité doit déterminer si le risque que représentent les casques protecteurs est le genre de risque qui constitue un «danger» au sens du *Code*. À la suite du refus de travailler, l'agent de sécurité devait également déterminer si le casque protecteur fourni par l'employeur de même que le manque de formation des employés sur son utilisation posaient un danger.

[68] L'agent de sécurité ne s'est pas penché sur les questions susmentionnées. En outre, selon le témoignage que le Conseil a entendu, il semble que M. Davis et l'agent de sécurité ont appliqué et interprété différemment le *Règlement CSST* dans le contexte du refus de travailler. M. Davis semble prétendre que le contenu du *Règlement CSST* permet en lui-même de déterminer l'existence d'un «danger» au sens du *Code*. L'agent de sécurité semble penser qu'il exige le port du casque de sécurité chaque fois qu'il y a risque de blessure à la tête, sans déterminer au moyen d'une analyse si les risques peuvent être éliminés ou s'il est possible d'y remédier, ou encore, si le casque protecteur constitue lui-même un risque.

[69] Pour examiner ces points, il est utile de reproduire les articles 12.1 à 12.4 du *Règlement CSST*.

Dispositions générales

12.1 Toute personne à qui est permis l'accès au lieu de travail doit utiliser l'équipement de protection réglementaire visé par la présente partie dans les cas suivants:

a) lorsqu'il est en pratiquement impossible d'éliminer ou de contrôler, selon les exigences de la sécurité, le risque que représente pour la santé ou la sécurité un lieu de travail;

(b) the use of protection equipment may prevent or reduce injury from that hazard,

every person granted access to the work place who is exposed to that hazard shall use the protection equipment prescribed by this Part.

12.2 All protection equipment referred to in section 12.1

(a) shall be designed to protect the person from the hazard for which it is provided; and

(b) shall not in itself create a hazard.

12.3 All protection equipment provided by the employer shall

(a) be maintained, inspected and tested by a qualified person; and

(b) where necessary to prevent a health hazard, be maintained in a clean and sanitary condition by a qualified person.

Protective Headwear

12.4 Where there is a hazard of head injury in a work place, protective headwear that meets the standards set out in CSA Standard Z94.1 – M1977, Industrial Protective Headwear, the English version of which is dated April, 1977, as amended to September, 1982 and the French version of which is dated April, 1980 as amended to September, 1982, shall be used.

(emphasis added)

[70] In the Board's opinion, section 12.4 is not a "stand-alone" section. Its meaning and intent is modified by the considerations set out in sections 12.1 and 12.2. In the case at hand, the safety officer simply accepted that the low clearance areas of the basement tunnels constitute a hazard of head injury. From that he concluded that, as section 12.4 of the Regulations calls for headwear meeting a minimum prescribed standard where there is a hazard of head injury, the hard hat requirement simply cannot be contrary to the *Code*. He did not decide first whether it was reasonably practicable to eliminate or control the low clearance hazards within safe limits. Nor did he require the Employer to explain its hazard analysis that led to the hard hat requirement. He simply concluded that, as use of hard hats may prevent or reduce injury from the structural hazards, their use is warranted. In reaching that conclusion, he did not decide whether the use of the hard hat could be the cause of more frequent and serious injuries than those it was intended to prevent or reduce, thus creating perhaps a hazard in and of itself. Nor did he determine whether the hard hat provided

b) lorsque l'utilisation de l'équipement de protection peut empêcher une blessure ou en diminuer la gravité.

12.2 L'équipement de protection visé à l'article 12.1:

a) doit être conçu pour protéger la personne contre le risque pour lequel il est fourni;

b) ne doit pas présenter de risque.

12.3 L'équipement de protection fourni par l'employeur doit:

(a) être entretenu, inspecté et vérifié par une personne qualifiée;

(b) être maintenu dans un état de propreté et de salubrité par une personne qualifiée lorsque ceci est nécessaire pour la santé.

Casque protecteur

12.4 Lorsque, dans le lieu de travail, il y a risque de blessures à la tête, il faut porter un casque protecteur conforme à la norme Z94.1 – M1977 de l'ACNOR intitulée «Casques de sécurité pour l'industrie», publiée dans sa version française en avril 1980 (la dernière modification date de septembre 1982) et publiée dans sa version anglaise en avril 1977 (la dernière modification date de septembre 1982).

(c'est nous qui soulignons)

[70] De l'avis du Conseil, l'article 12.4 ne s'applique pas de façon isolée. Les considérations énoncées aux articles 12.1 et 12.2 en modifient le sens et l'objet. En l'espèce, l'agent de sécurité a simplement accepté qu'il y avait risque de blessure à la tête dans les tunnels du sous-sol où l'espace libre est restreint. Ce faisant, il a conclu que, étant donné que l'article 12.4 du Règlement exige le port d'un casque protecteur conforme à la norme minimale prescrite lorsqu'il y a risque de blessure à la tête, l'obligation de porter un casque protecteur ne peut contrevenir au *Code*. Il n'a pas d'abord déterminé s'il était possible dans la pratique d'éliminer les risques que posaient les espaces libres restreints ou d'y remédier à un niveau sécuritaire. Il n'a pas non plus demandé à l'employeur d'expliquer à quelle analyse des risques il avait procédé avant d'adopter la politique sur le port du casque protecteur. Il a simplement conclu que le port du casque protecteur était justifié car il peut prévenir ou limiter les blessures dans le cas de risques sur le plan structural. Avant de tirer cette conclusion, il n'a pas déterminé si le port du casque protecteur pourrait être à l'origine de blessures

was designed to protect the employee from contact with low clearance stationary hazards overhead.

[71] Does the Employer's non-compliance with *COSH Regulations*, if such be the case, mean of necessity a "danger" exists? Alternatively, does compliance with the *COSH Regulations*, if established, mean a "danger" does not exist?

[72] In the Board's view, the value of the *COSH Regulations* in the context of a work refusal is not in providing a definitive answer to these questions, but rather, in providing one means of analysis by which the safety officer might examine the possibility that protective headwear could in and of itself constitute a hazard of injury. In other words, even if as a result of asking the type of questions raised by the *COSH Regulations*, protective headwear is identified as a hazard in the circumstances of a particular case, the safety officer must still decide whether for purposes of Part II of the *Code*, the hazard is of the kind recognized as a "danger."

[73] The Board envisions that circumstances could arise in which even compliance with or exceeding the stated minimums of the *COSH Regulations* could represent a danger to employees. Whether such is the case here is a matter for the safety officer and not the Board to decide. It is not for the Board to conduct an analysis in order to answer questions raised by the work refusal but not addressed by the safety officer. [See *Jeff Johnston*, April 5, 2000 (CIRB LD 211), a reconsideration decision of the Board.]

[74] Despite the statement of opinion in the safety officer's report that the advantages of hard hats outweighed any real or perceived problems, the Board concludes that the safety officer did not in fact conduct such a balancing test. He did not accept and explore the possibility that the hard hat requirement could in and of itself represent a hazard that might in turn constitute a "danger." Further, the safety officer's blanket statement that injuries to the neck are completely controllable by

plus fréquentes et plus graves que celles qu'il est censé prévenir ou limiter, créant ainsi peut-être un risque en lui-même. De même, il n'a pas déterminé si le casque protecteur fourni était conçu pour protéger les employés qui se heurtent la tête contre des objets stationnaires accrochés au plafond à espace libre restreint.

[71] Faut-il nécessairement conclure à l'existence d'un «danger» parce que l'employeur ne s'est pas conformé au *Règlement CSST*, en supposant que ce soit le cas? Subsidiairement, s'il est déterminé que l'employeur a respecté le *Règlement CSST*, faut-il conclure qu'il n'y a pas de «danger»?

[72] De l'avis du Conseil, l'utilité du *Règlement CSST*, dans le contexte d'un refus de travailler, ne réside pas dans le fait qu'il permet de répondre de façon définitive à ces questions, mais plutôt dans le fait qu'il fournit une grille d'analyse que l'agent de sécurité peut utiliser pour examiner la possibilité que le casque protecteur constitue en lui-même un risque de blessure. En d'autres termes, même si, après avoir posé le type de questions envisagées dans le *Règlement CSST*, l'agent de sécurité détermine que les casques de sécurité posent un risque dans les circonstances d'une affaire précise, il doit quand même décider si, aux fins de la Partie II du *Code*, le risque entre dans la catégorie des risques qui constituent un «danger».

[73] Selon le Conseil, il pourrait arriver que le port d'un équipement conforme à la norme minimale précisée dans le *Règlement CSST* ou même excédant cette norme représente un danger pour les employés. C'est toutefois à l'agent de sécurité, et non pas au Conseil, qu'il incombe en l'espèce de prendre une décision à cet égard. Il n'appartient pas au Conseil d'effectuer une analyse pour répondre aux questions soulevées par le refus de travailler sur lesquelles l'agent de sécurité ne s'est pas penché. [Voir *Jeff Johnston*, 5 avril 2000 (CCRI LD 211), une décision rendue par un banc de révision du Conseil.]

[74] Même si l'agent de sécurité a déclaré dans son rapport que les avantages du casque protecteur l'emportaient sur tout inconvénient réel ou perçu, le Conseil conclut que l'agent de sécurité n'a pas en fait soupesé les différents facteurs pertinents. Il n'a pas accepté et envisagé la possibilité que le port obligatoire du casque de sécurité pouvait en lui-même représenter un risque qui pouvait, à son tour, constituer un «danger». En outre, le fait qu'il a affirmé de façon

the wearer does not reveal that he gave any consideration to the circumstances in which employees are startled or distracted, which Mr. Davis maintains require quick responses and lead to employee inadvertence and head bumping. Statements by the safety officer in his report and testimony suggest he does not believe that he is required to consider such events if they are not occurring at the exact moment of his investigation.

[75] The Board recently commented in *Jeff Johnston*, [1999] CIRB no. 41, on the narrow view of the scope of the investigative responsibilities that safety officers increasingly express in hearings before the Board. In support of this reasoning, they rely usually on *Bidulka v. Canada (Treasury Board)*, [1987] 3 F.C. 630; and *Canada (Attorney General) v. Bonfa* (1989), 73 D.L.R. (4th) 364; and 113 N.R. 224, both rendered by the Federal Court of Appeal. The Board discussed these cases in *Jeff Johnston* (41), *supra*:

[75] *Bidulka v. Canada (Treasury Board)*, [1987] 3 F.C. 630, dealt with meat inspectors employed by the federal Department of Agriculture. A meat plant strike degenerated into a violent labour confrontation. Some meat inspectors refused to cross picket lines because of violence on the lines a few days earlier. They invoked the work refusal provisions of the *Canada Labour Code*.

[76] The safety officers investigating the work refusals determined that at the time of their investigations the picket lines could be crossed safely. One could not anticipate when the violence would recur, if at all. They concluded therefore that there was no condition constituting a danger to the meat inspectors.

[77] Those decisions were referred to and upheld by the Public Service Staff Relations Board. The meat inspectors asked the Federal Court of Appeal to set aside that Board's decision.

[78] Pratte, J., for the majority of the Court (Heald, J., concurring), stated:

"... The fact that there had been violence on the picket lines a few days before the investigation was clearly not a condition that existed at the time of the investigation of the safety officers. It would, of course, have been relevant to the determination that they had to make if the situation had not changed since those eruptions of violence. But it was precisely because they judged that the situation prevailing at the time of

générale que les employés portant un casque protecteur sont tout à fait en mesure de prévenir les traumatismes au cou révèle qu'il n'a pas tenu compte des situations où les employés sont surpris ou distraits, lesquelles, aux dires de M. Davis, nécessitent des interventions rapides qui font que les employés, en relâchant leur vigilance, se heurtent la tête. D'après les déclarations que l'agent de sécurité a faites dans son rapport et au cours de son témoignage, il semble qu'il ne se croit pas obligé de tenir compte de telles situations s'il ne s'en produit pas au moment où il effectue son enquête.

[75] Le Conseil a récemment formulé des observations dans *Jeff Johnston*, [1999] CCRI n° 41, sur l'interprétation restrictive qu'un nombre croissant d'agents de sécurité font de leurs responsabilités d'enquêteur lors des audiences devant le Conseil. À l'appui de leur raisonnement, ils invoquent habituellement deux décisions de la Cour d'appel fédérale, soit *Bidulka c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1987] 3 C.F. 630; et *Canada (Attorney General) v. Bonfa* (1989), 73 D.L.R. (4th) 364; et 113 N.R. 224. Le Conseil a examiné ces affaires dans *Jeff Johnston* (41), précitée:

[75] L'arrêt *Bidulka c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1987] 3 C.F. 630, concernait des inspecteurs des viandes employés par le ministère fédéral de l'Agriculture. Une grève dans un établissement de traitement des viandes a dégénéré en un violent conflit de travail. Certains inspecteurs des viandes ont refusé de franchir les lignes de piquetage en raison de la violence sur les lignes de piquetage quelques jours auparavant. Ils ont invoqué les dispositions sur le refus de travailler du *Code canadien du travail*.

[76] Les agents de sécurité qui ont fait enquête sur les refus de travailler ont conclu que lors de leur enquête il était possible de franchir les lignes de piquetage en toute sécurité. Il était impossible de prévoir quand il y aurait de nouveau de la violence, ou même s'il y en aurait. Ils ont donc conclu qu'il n'y avait aucune situation qui constituait un danger pour les inspecteurs des viandes.

[77] Ces décisions ont été renvoyées à la Commission des relations de travail dans la fonction publique, qui les a maintenues. Les inspecteurs des viandes ont demandé à la Cour d'appel fédérale d'annuler la décision de la Commission.

[78] Dans les motifs de la majorité auxquels a souscrit le juge Heald, le juge Pratte a dit ce qui suit:

«... La violence qui avait sévi sur les lignes de piquetage quelques jours avant l'enquête des agents de sécurité ne représentait clairement pas la situation qui existait au moment de l'enquête de ces derniers. Elle aurait naturellement été pertinente à la décision que devaient rendre les agents de sécurité si la situation n'avait pas changé depuis ces explosions de violence. Mais ils ont conclu comme ils l'ont fait précisément parce qu'ils ont jugé que la situation qui avait

their investigation was different from the one that had existed earlier that the safety officers decided as they did. ...”

(page 641)

[79] *Canada (Attorney General) v. Bonfa* (1989), 73 D.L.R. (4th) 364; and 113 N.R. 224 (F.C.A.), concerned a detention and deportation officer employed by the federal Employment and Immigration Commission. Bonfa was asked to transport a detained individual to a hospital for treatment and examination. He refused to do so, believing that he was in danger of contracting the serious and contagious disease from which he believed the individual suffered. A physician examined the individual and concluded there was no danger of contagion. Bonfa continued to refuse.

[80] By the time the safety officer arrived, other detention officers had taken the individual to the hospital. Consequently, the perceived danger did not exist at the time of the investigation. Pratte, J., noted in his judgment on behalf of the Court that the function of the safety officer is solely to determine whether, at the time of the investigation, a danger is present, thereby justifying the employee's continued refusal to work. The fact that the employee may have had legitimate grounds in initially refusing to do the work cannot affect the subsequent question of whether a danger exists at the time of the safety officer's investigation.

[81] These two cases address conditions of work rather than the use or operation of equipment. However, they stand for the proposition that investigation of a condition alleged to constitute a danger occurs within a context, rather than simply as a snapshot capturing a moment in time. These cases do not suggest to this panel of the Board that the Court intends safety officers to consider equipment only in the state of operation or even as it presents itself at the time the safety officer arrives on site. By analogy, had the individual in *Bonfa* not already been transported, would the fact that the employee was seated and not physically accompanying the individual out the door when the safety officer arrived before reiterating a refusal to work mean there was no condition to assess in terms of danger? In *Bidulka*, if the meat inspectors fearing confrontation were not trying to cross the picket lines at the moment the safety officer arrived, would this mean there was no basis to inquire into the perceived danger?

[82] In summary, the Federal Court of Appeal cases do not suggest that a safety officer need not or should not, where use or operation of equipment is in question, accompany the refusing employee in the assigned duties if this permits examination and consideration of the circumstances that the employee believes create the immediate risk of illness or injury. Section 129(2) of the *Code* clearly states:

“129.(2) A safety officer shall, on completion of an investigation made pursuant to subsection (1), decide whether or not,

cours au moment de leur enquête était différente de celle qui avait existé plus tôt...»

(page 641)

[79] L'arrêt *Canada (Attorney General) v. Bonfa* (1989), 73 D.L.R. (4th) 364; et 113 N.R. 224 (C.A.F.), concernait un agent de détention et d'expulsion employé par la Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada. On avait demandé à M. Bonfa de conduire un individu placé sous garde à un hôpital pour qu'il y subisse des traitements et des examens. M. Bonfa a refusé de le faire, estimant qu'il risquait de contracter la maladie grave et contagieuse dont il croyait l'individu atteint. Un médecin a examiné l'individu et a conclu qu'il n'y avait aucun danger de contagion. M. Bonfa a continué de refuser de travailler.

[80] Lorsque l'agent de sécurité est arrivé, d'autres agents de détention avaient conduit l'individu à l'hôpital. Par conséquent, le danger perçu n'existait pas au moment de l'enquête. Le juge Pratte a noté dans son jugement au nom de la Cour que la fonction de l'agent de sécurité consiste uniquement à déterminer si, au moment de l'enquête, il existait un danger, auquel cas l'employé aurait raison de continuer de refuser de travailler. Le fait que l'employé ait pu avoir des motifs légitimes pour refuser initialement d'accomplir le travail qu'on lui demandait ne peut influencer sur la question subséquente de déterminer s'il existait un danger au moment où l'agent de sécurité a mené son enquête.

[81] Ces deux arrêts portent sur des conditions de travail plutôt que sur l'utilisation ou le fonctionnement d'une machine. Toutefois, ils confirment l'argument selon lequel l'enquête concernant une situation présumément dangereuse a lieu dans un contexte donné, et ne consiste pas en un simple cliché d'une situation momentanée. Le Conseil ne conclut pas de ces arrêts que dans l'esprit de la Cour l'agent de sécurité ne doit examiner le matériel que lorsqu'il est en fonctionnement ou même comme il se présente au moment où l'agent de sécurité arrive sur les lieux. Par analogie, si l'individu dans *Bonfa* n'avait pas déjà été conduit, faudrait-il conclure qu'il n'y avait aucune situation à évaluer du point de vue du danger si l'employé était assis et s'il n'escortait pas physiquement l'individu lorsque l'agent de sécurité est arrivé avant de réitérer un refus de travailler? Dans *Bidulka*, si les inspecteurs des viandes qui craignaient un affrontement n'essayaient pas de franchir les lignes de piquetage lors de l'arrivée de l'agent de sécurité, cela voudrait-il dire qu'il n'existait aucun motif de faire enquête sur le danger perçu?

[82] En résumé, les arrêts de la Cour d'appel fédérale ne laissent pas entendre qu'un agent de sécurité, lorsque l'utilisation ou le fonctionnement d'une machine est en cause, ne doit pas ou ne devrait pas accompagner l'employé qui refuse d'accomplir les tâches qu'on lui a confiées si cela lui permet d'examiner les circonstances qui, aux yeux de l'employé, créent le risque immédiat de maladie ou de blessure. Le paragraphe 129(2) du *Code* dit clairement ce qui suit:

«129.(2) Au terme de l'enquête, l'agent de sécurité décide s'il y a danger ou non, selon le cas:

(a) the use or operation of the machine or thing in respect of which the investigation was made constitutes a danger to any employees, ...”

(emphasis added)

[83] Nor does Operations Program Directive 905-1 suggest such a narrow interpretation:

“The safety officer must base his decision on the reality or absence of a danger on the circumstances prevailing at the time of the investigation, not on the situation existing at the time of the refusal.”

[84] In this case, nothing in the circumstances changed between the time of Mr. Johnston’s work refusal and the safety officer’s investigation by telephone. Mr. Johnston was still being asked to perform the work under the same conditions that he believed posed a danger. The Employer was not offering to alleviate in any way what Mr. Johnston believed were hazards or conditions posing an immediate risk of illness or injury to him and others. The perceived dangers were those arising when the engine unit was in operation in reverse, long nose leading over the subdivision, a trip of about four hours.

(pages 18-21)

[76] The *Johnston* decision was quashed by a reconsideration panel (*Jeff Johnston (CIRB LD 211)*, *supra*) as, having determined the safety officer’s investigation was incomplete, the original panel proceeded to assess, based on oral and documentary evidence provided to it at the inquiry about that portion of the complaint that had not been investigated, whether or not a danger had been present. The reconsideration panel ruled that question could only be decided by the safety officer. Nonetheless, the reconsideration panel expressly concurred with the contents of the excerpt above concerning the interpretation of the *Bidulka* and *Bonfa* cases, and their effect on the scope of the investigative responsibilities of safety officers.

[77] In this case concerning hard hat use, nothing in the circumstances changed between the time of Mr. Davis’ work refusal and the safety officer’s investigation. Mr. Davis was still required to wear a hard hat when working in the basement tunnels, a location in which, due to startling and distracting events, he believes that the wearing of a hard hat will lead to more head bumping and more serious injury. Neither the safety officer or Employer denies that startling or distracting events do occur and can be expected to occur from time to time in the basement tunnels, given the nature of the operations in those areas. The fact that sounds of a fire alarm or conveyor start-up for example may not have occurred during the investigation, or that an employee

a) pour quelque employé d’utiliser ou de faire fonctionner la machine ou la chose en question...»

(c’est nous qui nous soulignons)

[83] La Directive 905-1 du programme des Opérations n’invite pas non plus à une interprétation aussi restrictive:

«L’agent de sécurité doit baser sa décision sur la réalité ou l’absence d’un danger en fonction des circonstances existant au moment de son enquête, non de celles qui prévalaient au moment du refus.»

[84] En l’espèce, rien n’a changé dans les circonstances entre le moment où M. Johnston a refusé de travailler et l’enquête que l’agent de sécurité a menée par téléphone. On demandait toujours à M. Johnston d’accomplir le travail dans les mêmes conditions qu’il estimait dangereuses. L’employeur n’offrait pas d’alléger d’une façon ou d’une autre ce que M. Johnston considérait être des risques ou conditions constituant un risque immédiat de maladie ou de blessure pour lui et pour les autres. Les dangers perçus étaient ceux qui découlaient du fait que la locomotive circulait à reculons, avec la cabine à l’arrière, dans la subdivision, soit un trajet d’environ quatre heures.

(pages 18-21)

[76] Cette décision a été infirmée par un banc de révision (*Jeff Johnston (CCRI LD 211)*) car, ayant déterminé que l’enquête effectuée par l’agent de sécurité était incomplète, le banc initial a entrepris d’évaluer, en se fondant sur la preuve orale et documentaire qui lui avait été fournie au cours de son enquête au sujet de la partie de la plainte qui n’avait pas fait l’objet d’une enquête par l’agent de sécurité, s’il y avait ou non un danger. Le banc de révision a conclu que la question ne pouvait être tranchée que par l’agent de sécurité. Cependant, il a expressément souscrit à l’extrait de la décision citée ci-dessus concernant l’interprétation des affaires *Bidulka* et *Bonfa* ainsi qu’à leur incidence sur les responsabilités des agents de sécurité en matière d’enquête.

[77] Dans la présente affaire, qui concerne le port du casque protecteur, les circonstances n’ont absolument pas changé entre le moment où M. Davis a refusé de travailler et celui où l’agent de sécurité a mené son enquête. M. Davis devait toujours porter un casque protecteur lorsqu’il travaillait dans les tunnels du sous-sol, un endroit où, en raison de situations provoquant la surprise et la distraction, il croyait que le port du casque protecteur occasionnerait des blessures à la tête plus fréquentes et plus graves. Ni l’agent de sécurité ni l’employeur ne nient que des situations du genre se produisent et sont susceptibles de se produire à l’occasion dans les tunnels du sous-sol vu la nature des opérations qui s’y déroulent. Le fait, par exemple,

may not have had to quickly shut off the conveyors or investigate the reasons for a conveyor stoppage some distance away, does not mean that the safety officer is under no obligation to consider these matters, or to create some of the situations if this would assist his comprehension.

[78] At the hearing, the Employer stated that a reasonable and practical view must be taken of the matter. In the event of a fire for example, and a need to exit the basement quickly, the Employer says it will not discipline an employee who removes his hard hat in the belief that he can exit more quickly and safely in doing so. The Board does not find this statement a helpful response to the question of whether or not the hard hat requirement poses a "danger." It is not a response from the safety officer. Nor does it appear to take into account what may be an equal possibility that employees, responding to urgent situations, may just as likely forget to remove the hard hat as much as fail to account for its additional inches of height.

[79] With respect to the "training" issue, the Board notes that, despite the safety officer's assertion at the hearing that he is satisfied the Employer's after-the-fact training in hard hat use was adequate, the safety officer did not turn his mind to the issue at the time of investigation, nor did he determine whether inadequate training of employees in the use, maintenance or replacement of hard hats could in and of itself pose a "danger" within the meaning of section 122(1) of the *Code*. The evidence does not reveal any training in the maintenance or replacement of hard hats to date. This might be a factor in the safety officer's analysis. That is, the contents of section 12.15 and 12.16 of the *COSH Regulations* suggest one reasoning process of which the safety officer might avail himself. However, even if such process leads the safety officer to conclude that inadequate training poses a hazard of injury, there remains the additional question of whether the hazard is of the type contemplated in the definition of "danger" under the *Code*. It is for the safety officer and not the Board to determine this question.

qu'il n'y ait pas eu d'alerte d'incendie ou de démarrage de convoyeur au cours de l'enquête, ou qu'un employé n'ait pas été obligé d'arrêter rapidement les convoyeurs ou d'aller déterminer les causes de l'arrêt de l'un d'eux un peu plus loin ne signifie pas que l'agent de sécurité est dégagé de l'obligation de tenir compte de ces situations ou de recréer quelques-unes d'entre elles pour l'aider à mieux comprendre les choses.

[78] À l'audience, l'employeur affirme qu'il faut examiner la question sous l'angle de ce qui est raisonnable et pratique. Par exemple, s'il faut évacuer rapidement le sous-sol à cause d'un incendie, l'employeur soutient qu'il n'imposera pas de mesure disciplinaire à l'employé qui retire son casque protecteur parce qu'il croit pouvoir évacuer les lieux plus rapidement et de façon plus sécuritaire. Le Conseil juge que cette déclaration ne constitue pas une réponse utile à la question de savoir si le port obligatoire du casque protecteur pose un «danger», car ce n'est pas une réponse formulée par l'agent de sécurité. Cette réponse ne semble pas non plus tenir compte du fait que les employés, réagissant à une situation urgente, pourraient tout aussi bien oublier d'enlever le casque protecteur et de tenir compte des quatre pouces supplémentaires.

[79] En ce qui concerne la question de la «formation», le Conseil constate que, même si l'agent de sécurité a affirmé à l'audience être convaincu que la formation donnée après coup par l'employeur sur l'utilisation des casques protecteurs était suffisante, l'agent ne s'est pas penché sur cette question au moment de l'enquête, ni n'a déterminé si le manque de formation des employés au sujet de l'utilisation, de l'entretien et du remplacement des casques protecteurs pouvait en lui-même poser un «danger» au sens du paragraphe 122(1) du *Code*. La preuve n'indique pas que les employés ont reçu à ce jour de la formation sur l'entretien et le remplacement des casques protecteurs. C'est un facteur dont l'agent de sécurité pourrait tenir compte dans son analyse. Autrement dit, les articles 12.15 et 12.16 du *Règlement CSST* proposent une démarche dont l'agent de sécurité pourrait s'inspirer. Cependant, même si cette démarche l'amène à conclure que le manque de formation constitue un risque de blessure, il devra quand même trancher l'autre question de savoir si le risque entre dans la catégorie des risques envisagés dans la définition de «danger» en vertu du *Code*. C'est à l'agent de sécurité, et non pas au Conseil, qu'il incombe de trancher cette question.

[80] Finally, as the safety officer did not turn his mind to the possibility that the hard hat could be the cause of more frequent and serious injuries, he did not determine the relevance of the sports injury literature cited by Mr. Davis. In discussing the various matters argued by Mr. Davis at the Board's inquiry, the safety officer stated that he has no information or statistics by which to determine whether the use of a hard hat could increase neck injuries. Nor is he aware of any injury data suggesting that the use of a hard hat does not increase neck injuries. He acknowledges that he simply does not know if the risk of neck injuries could outweigh the benefit of a hard hat.

[81] The Board notes that Operations Program Directive 905-1 issued by HRDC, Labour Branch (Operations), exists to guide safety officers in investigating work refusals under Part II of the *Code*. That Directive provides:

7.1(b)3)(iii) ...Where necessary, the safety officer will seek expertise in order to have sufficient knowledge of all the factors involved in making the decision. It is more important to take the time necessary to render the decision correctly than it is to decide immediately.

[82] In a work refusal, there is no burden of proof upon the employee to prove a "danger." If the employee has reasonable cause to believe a danger is present, the safety officer must then decide the matter, using his or her own expertise, or acquiring it where necessary. The issue of a more serious type of injury, arising from more frequent incidents of head bumping while wearing hard hats in the basement tunnels, was squarely raised by the work refusal and not answered by the safety officer. If the safety officer feels additional expertise is required to answer these questions, it should now be sought.

[83] There remains one matter to address. The evidence did not establish, as Mr. Davis claims, that the safety officer's inclusion in the report of certain comments made by Mr. Davis concerning his desire not to be ignored and plans to appeal if necessary, improperly affected the safety officer's decision. Notation of such

[80] Finalement, étant donné que l'agent de sécurité n'a pas évalué la possibilité que les casques protecteurs pouvaient être à l'origine de blessures plus fréquentes et plus graves, il n'a donc pas déterminé la pertinence des écrits sur les accidents du sport cités par M. Davis. Au sujet des différentes questions soulevées par M. Davis au cours de l'enquête du Conseil, l'agent de sécurité déclare qu'il ne disposait d'aucun renseignement ni d'aucune statistique sur lesquels s'appuyer pour déterminer si le port d'un casque protecteur pouvait causer une augmentation des traumatismes au cou. Il n'a pas non plus obtenu de données sur les blessures indiquant que le port du casque protecteur n'a aucune incidence sur les traumatismes au cou. Il admet qu'il ne sait tout simplement pas si le risque de traumatismes au cou pourrait l'emporter sur les avantages du port du casque protecteur.

[81] Le Conseil constate que la Directive 905-1 du programme des Opérations émise par la Direction du travail (Opérations) de DRHC vise à aider les agents de sécurité à effectuer leurs enquêtes sur les refus de travailler aux termes de la Partie II du *Code*. Cette directive précise notamment:

7.1b)3)(iii) ... S'il y a lieu, l'agent de sécurité obtiendra l'aide d'un spécialiste afin de bien comprendre tous les facteurs en cause dans la décision. Il vaut mieux qu'il prenne le temps nécessaire pour rendre une bonne décision plutôt que de prendre immédiatement sa décision.

[82] Dans les cas de refus de travailler, il n'incombe pas à l'employé de prouver l'existence d'un «danger». Si l'employé a des motifs raisonnables de croire qu'il y a un danger, l'agent de sécurité doit trancher la question en s'appuyant sur ses propres connaissances ou en faisant appel à des spécialistes au besoin. L'agent de sécurité n'a pas répondu à la question qui a sans contredit été soulevée par le refus de travailler, à savoir que les employés qui portent un casque protecteur dans les tunnels du sous-sol pouvaient subir des blessures plus graves parce qu'ils se heurtaient plus fréquemment la tête. Si l'agent de sécurité estime avoir besoin de l'aide de spécialistes pour répondre à ces questions, c'est maintenant qu'il doit la solliciter.

[83] Il reste une autre question à trancher. La preuve n'a pas établi, comme le soutient M. Davis, que l'inclusion dans le rapport de l'agent de sécurité de certaines observations formulées par lui quant à son désir de voir ses préoccupations laissées de côté et à son intention d'interjeter appel au besoin, ont influé

comments by the safety officer appears unwise and may well have been an unnecessary response to what Mr. Davis identifies as the "passionate" way in which he presented his case the day he refused to work. Nonetheless, the Board is prepared to accept that the safety officer simply incorrectly identified the questions to be answered. The Board does not find that Mr. Davey's conduct gives rise to a reasonable apprehension of bias.

Conclusion

[84] Following its inquiry, the Board concludes that it cannot confirm the safety officer's decision. The matter of Mr. Davis' work refusal is referred back to HRDC for investigation anew by a safety officer. Nothing suggests that the circumstances of Mr. Davis' work refusal cannot be recreated.

CASES CITED

Bidulka v. Canada (Treasury Board), [1987] 3 F.C. 630

Canada (Attorney General) v. Bonfa (1989), 73 D.L.R. (4th) 364; and 113 N.R. 224 (F.C.A.)

Forest Products Terminal Corporation Ltd., [1999] CIRB no. 28

Johnston (Jeff), [1999] CIRB no. 41

Johnston (Jeff), April 5, 2000 (CIRB LD 211)

STATUTES CITED

Act to Amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporations and Labour Unions Return Act and to make consequential amendments to other Acts, S.C. 1998, c. 6, s. 88(2)

Canada Labour Code, Part II, ss. 122(1); 128(1); 129; 130(1); 156

British Columbia Regulation 296/97

Canada Occupational Safety and Health Regulations, ss. 12.1; 12.2; 12.3; 12.4; 12.15; 12.16

négativement sur la décision de l'agent de sécurité. L'agent de sécurité semble avoir manqué de discernement en incluant ces observations, mais il réagissait peut-être malgré lui à ce que M. Davis a lui-même appelé «la force des propos» qu'il avait tenus le jour du refus de travailler. Cependant, le Conseil est prêt à accepter que l'agent de sécurité a tout simplement mal défini les questions auxquelles il devait répondre. De l'avis du Conseil, la conduite de M. Davey n'engendre pas de crainte raisonnable de partialité.

Conclusion

[84] Après avoir mené son enquête, le Conseil conclut qu'il ne peut confirmer la décision de l'agent de sécurité. La question du refus de travailler de M. Davis est renvoyée à DRHC pour qu'elle fasse l'objet d'une nouvelle enquête menée par un agent de sécurité. Il n'y a rien dans le refus de travailler de M. Davis qui ne puisse être recréé.

AFFAIRES CITÉES

Bidulka c. Canada (Conseil du Trésor), [1987] 3 C.F. 630

Canada (Attorney General) v. Bonfa (1989), 73 D.L.R. (4th) 364; et 113 N.R. 224 (C.A.F.)

Forest Products Terminal Corporation Ltd., [1999] CCRI n° 28

Johnston (Jeff), [1999] CCRI n° 41

Johnston (Jeff), 5 avril 2000 (CCRI LD 211)

LOIS CITÉES

Loi modifiant le Code canadien du travail (partie I), la Loi sur les déclarations des personnes morales et des syndicats et d'autres lois en conséquence, L.C. 1998, ch. 6, art. 88(2)

Code canadien du travail, Partie II, art. 122(1); 128(1); 129; 130(1); 156

British Columbia Regulation 296/97

Règlement canadien sur la sécurité et la santé au travail, art. 12.1; 12.2; 12.3; 12.4; 12.15; 12.16

Canada Industrial Relations Board Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

BCT.Telus, B.C. Mobile Ltd., B.C. Tel Mobility Cellular Inc., Advanced Communications, a division of BC TEL Systems Support Inc., Canadian Telephones and Supplies Ltd., ISM Information Systems Management (B.C.) Corporation, Telecom Leasing Canada (TLC) Limited, Telus Corporation, Telus Communications Inc., TELUS Communications, a Division of TELUS Communications Inc., TELUS Management Services Inc., a Division of TELUS Services Inc., TELUS Advanced Communications, a Division of TELUS Services Inc., TELUS Mobility, a Division of TELUS Communications Inc., and TELUS Services Inc.,

applicants,

and

Telecommunications Workers Union, International Brotherhood of Electrical Workers, Local 348, Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, and Civic Service Union Local 52, *bargaining agents.*

CITED AS: BCT.Telus et al.

Board File: 20051-C

Decision no. 73

June 9, 2000

Application for review of bargaining unit structure pursuant to sections 18, 18.1(2), 35, 44, 45 and 46 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Sale of business - Merger - Review of structure of bargaining units - Section 18.1 - Bargaining unit - Amendments to - Appropriateness - Practice and procedure - Wishes - Merger of TELUS Corporation and BC Telecom (the employer), affecting the rights of four unions - Following mediated settlement of parties that a single bargaining unit was appropriate for collective bargaining with the employer, Board asked to determine whether the categories of telemarketing and field sales employees would be included in new single unit - Categories consisted of a mix of certified and voluntarily recognized bargaining units as well as

Motifs de décision

BCT.Telus, B.C. Mobile Ltd., B.C. Tel Mobility Cellular Inc., Advanced Communications, une division de BC TEL Systems Support Inc., Canadian Telephones and Supplies Ltd., ISM Information Systems Management (B.C.) Corporation, Telecom Leasing Canada (TLC) Limited, Telus Corporation, Telus Communications Inc., TELUS Communications, une division de TELUS Communications Inc., TELUS Management Services Inc., une division de TELUS Services Inc., TELUS Advanced Communications, une division de TELUS Services Inc., TELUS Mobility, une division de TELUS Communications Inc., et TELUS Services Inc.,

requérants,

et

Syndicat des travailleurs en télécommunications, Fraternité internationale des ouvriers en électricité, section locale 348, Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, et Syndicat du service civique n° 52, *agents négociateurs.*

CITÉ: BCT.Telus et autres

Dossier du Conseil: 20051-C

Décision n° 73

le 9 juin 2000

Demande de révision de la structure des unités de négociation en vertu de l'article 18, du paragraphe 18.1(2), des articles 35, 44, 45 et 46 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Vente d'entreprise - Fusion - Révision de la structure des unités de négociation - Article 18.1 - Unité de négociation - Modifications apportées - Habileté à négocier collectivement - Pratique et procédure - Désir - Fusion de TELUS Corporation et BC Telecom (l'employeur) ayant une incidence sur les droits de quatre syndicats - Après que les parties se furent entendues, avec l'aide d'un médiateur, sur l'existence d'une seule unité de négociation habile à négocier collectivement avec l'employeur, le Conseil a été appelé à déterminer si les catégories représentation commerciale et télévente devaient être incluses dans la

previously unrepresented employees - Board determined both categories should be included in unit - Parties and Board agreed telemarketers had a community of interest with other employees in the unit and were appropriate for inclusion - Board determined that although a common community of interest between field sales and other employees in the unit seemed unlikely, in practice there had been a voluntary and shared community of interest that had worked successfully for several decades in British Columbia - That combined with other factors of history of collective bargaining with the employer in the industry, the viability of the bargaining unit, the Board's general preference for larger bargaining units and concern for practical and stable labour relations and industrial peace, in context of new bargaining structure, Board concluded that field sales employees were thus appropriate for inclusion - Board satisfied overall majority of employees in new unit supported union representation and that the "double majority" rule did not apply where, as here, the disputed categories had been contained in certain of the previous bargaining units being reviewed and consolidated to create a new unit - Telemarketing and field sales employees eligible to participate in representation vote to determine which of the four unions would become the bargaining agent for the new single unit.

The Board was composed of Mr. Gordon D. Hamilton, Vice-Chairperson, and Ms. Laraine C. Singler and Mr. David Gourdeau, Members.

Appearances

Mr. Alan J. Hamilton, for BCT.Telus;
Mr. Morley D. Shortt, Q.C., for the Telecommunications Workers Union;
Mr. M.D. McGown, Q.C., for the International Brotherhood of Electrical Workers, Local 348;
Mr. Meagan Higgins, for the Communications, Energy

nouvelle unité de négociation unique - Les catégories englobaient des employés membres de diverses unités de négociation accréditées et reconnues volontairement ainsi que des employés qui n'étaient pas représentés auparavant - Le Conseil a déterminé que les deux catégories d'employés devaient être incluses dans l'unité - Les parties et le Conseil ont convenu que les télévendeurs avaient une communauté d'intérêts avec d'autres employés compris dans l'unité et qu'il était indiqué de les inclure - Le Conseil a déterminé que, même si l'existence d'une communauté d'intérêts entre les représentants commerciaux et les autres employés membres de l'unité paraissait improbable en théorie, il y avait dans les faits une communauté d'intérêts reconnue volontairement et partagée qui fonctionnait plutôt bien depuis plusieurs décennies en Colombie-Britannique - Compte tenu, en outre, des antécédents de la négociation collective avec l'employeur dans le secteur, de la viabilité de l'unité de négociation, de la préférence générale du Conseil pour des unités de négociation plus importantes et de la nécessité de favoriser des relations de travail pratiques et stables ainsi que la paix industrielle dans le contexte de la nouvelle structure de négociation, le Conseil a conclu qu'il y avait lieu d'inclure les représentants commerciaux dans l'unité de négociation - Le Conseil était convaincu que la vaste majorité des employés de la nouvelle unité de négociation voulaient une représentation syndicale et que la règle de la « double majorité » ne s'applique pas dans les cas où, comme en l'espèce, les catégories d'employés en cause sont comprises dans des unités de négociation existantes faisant l'objet d'une révision et d'un regroupement aux fins de la création d'une nouvelle unité - Les représentants commerciaux et les télévendeurs avaient le droit de participer au scrutin de représentation visant à déterminer lequel des quatre syndicats deviendrait l'agent négociateur de la nouvelle unité unique.

Le Conseil était composé de M^e Gordon D. Hamilton, Vice-président, ainsi que de M^{me} Laraine C. Singler et de M^e David Gourdeau, Membres.

Ont comparu

M^e Alan J. Hamilton, pour BCT.Telus;
M^e Morley D. Shortt, c.r., pour le Syndicat des travailleurs en télécommunications;
M^e M.D. McGown, c.r., pour la Fraternité internationale des ouvriers en électricité, section locale 348;

and Paperworkers Union of Canada; and Mr. Marian Leskiw, for the Civic Service Union Local 52.

These reasons for decision were written by Mr. Gordon D. Hamilton, Vice-Chairperson.

[1] This matter relates to an application filed by BCT.Telus et al. pursuant to sections 18, 18.1, 35, 44, 45 and 46 of the *Canada Labour Code*.

I

[2] The application was filed before the Board in order to address the rights of four affected unions, the reconfiguration of the bargaining units and intermingling of affected employees, approximately 17,000 employees in total, following the merger of the businesses of TELUS Corporation in Alberta and BC Telecom in British Columbia.

[3] The Board commenced a review pursuant to sections 35 and 45, but later adjourned its proceedings at the joint request of the parties to allow them to pursue a mutually satisfactory agreement on the configuration of the bargaining unit(s). The parties reached an agreement on February 17, 2000 and submitted a copy of the agreement as an exhibit at the Board hearing on February 21, 2000. The employer and each of the four unions acknowledged to the Board that the single bargaining unit proposed under the mediated settlement was, in their view, appropriate for collective bargaining and that they would not object to the Board issuing an order to that effect. On March 8, 2000, the Board issued an order approving the terms of settlement pursuant to the provisions of section 18.1(2) of the *Code*.

[4] For reference, the terms of the mediated settlement are reproduced below:

1. One bargaining unit covering employees in Alberta & British Columbia pursuant to the current C.I.R.B. application.
2. Bargaining unit "scope" shall be as defined in the T.W.U. collective agreement with the exception of field sales and telemarketing.
3. Determination of bargaining unit inclusion or exclusion of field sales & telemarketing shall be the subject of a hearing before the C.I.R.B.

M. Meagan Higgins, pour le Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier;
M. Marian Leskiw, pour le Syndicat du service civique n° 52.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Gordon D. Hamilton, Vice-président.

[1] La présente affaire porte sur une demande présentée par BCT.Telus et autres en vertu des articles 18, 18.1, 35, 44, 45 et 46 du *Code canadien du travail*.

I

[2] La demande a été présentée au Conseil pour que celui-ci examine les droits de quatre syndicats touchés, la restructuration des unités de négociation et l'intégration des employés touchés, environ 17 000 au total, à la suite de la fusion de TELUS Corporation, en Alberta, et BC Telecom, en Colombie-Britannique.

[3] Le Conseil a entrepris une révision en application des articles 35 et 45, puis a ajourné la procédure à la demande conjointe des parties afin qu'elles puissent reprendre leurs négociations en vue de trouver une solution mutuellement satisfaisante concernant la configuration de l'unité ou des unités de négociation. Le 17 février 2000, les parties ont conclu une entente et en ont produit une copie en preuve à l'audience devant le Conseil le 21 février 2000. L'employeur et les quatre syndicats ont indiqué au Conseil que l'unité proposée en vertu de l'entente de médiation était, à leur avis, habile à négocier collectivement et qu'ils ne contesteraient pas l'ordonnance que rendrait le Conseil à cet effet. Le 8 mars 2000, aux termes des dispositions du paragraphe 18.1(2) du *Code*, le Conseil a rendu une ordonnance approuvant les dispositions de l'entente.

[4] À titre de référence, ces dispositions sont reproduites ci-après.

1. Une seule unité de négociation englobant les employés travaillant en Alberta et en Colombie-Britannique aux termes de la demande dont est actuellement saisi le CCRI.
2. La « portée » de l'unité de négociation est celle indiquée dans la convention collective du STT à l'exception des catégories représentation commerciale et télévente.
3. La question de savoir si les catégories représentation commerciale et télévente doivent être incluses dans l'unité de négociation ou en être exclues fera l'objet d'une audience devant le CCRI.

4. Upon completion of no. 3 above, a representation vote shall be held for all bargaining unit employees covered by paragraphs 2 and 3 above.

5. The ballot for choice of bargaining agent shall list all unions party to the TELUS application before the C.I.R.B. Should a trade union wish to withdraw their name from the ballot they must do so by written notification to all other parties.

4. Une fois franchie l'étape 3 ci-dessus, les parties doivent tenir un scrutin de représentation auprès de tous les employés de l'unité de négociation visés par les paragraphes 2 et 3 ci-dessus.

5. Tous les syndicats parties à la demande devant le CCRI doivent figurer sur le bulletin de vote du scrutin qui déterminera le choix de l'agent négociateur. Le syndicat qui ne souhaite pas que son nom soit inscrit sur le bulletin de vote doit en aviser les autres parties par écrit.

(traduction)

[5] Pursuant to item #3, the Board would determine whether the field sales and telemarketing categories should be included in or excluded from the single bargaining unit agreed upon by the parties, as outlined in item #1. Accordingly, the Board proceeded to hear and determine the matter of the exclusion or inclusion of those categories. Prior to doing so, on February 21, 2000, the Board consulted the parties on the appropriate course of action in order to proceed in a most efficient and effective manner. The Board indicated its understanding that there was no significant dispute as to the actual functions and duties performed by the employees in the two categories, and that the sole area of dispute would be the legal considerations and implications flowing from the facts. The Board therefore requested that the parties submit all documentary evidence on which they wished to rely, which was then to be followed by argument on the application of the law to the documentary facts. No party objected to this procedure or to the Board's understanding of the areas in dispute and all indicated that they believed it would be a workable and effective manner of proceeding. The employer and unions present advised the Board that they had no difficulty in proceeding in the way that it had suggested.

[5] En application du point 3, le Conseil doit déterminer si les catégories représentation commerciale et télévente doivent être incluses ou non dans l'unité de négociation convenue entre les parties aux termes du point 1. Par conséquent, le Conseil a décidé de tenir une audience afin de trancher la question de l'exclusion ou de l'inclusion de ces catégories. Il a auparavant consulté les parties, le 21 février 2000, au sujet de la façon la plus efficace de procéder. Il a indiqué que, à ce qu'il croyait savoir, les tâches et fonctions des employés des deux catégories n'étaient pas réellement contestées et que seuls les aspects juridiques des faits et leurs conséquences faisaient litige. Il a donc demandé aux parties de présenter toute la preuve documentaire sur laquelle elles avaient l'intention de se fonder, après quoi elles pourraient exposer leurs arguments concernant l'application du droit à l'égard de la preuve documentaire. Aucune des parties ne s'est opposée à cette façon de procéder ni à la façon dont le Conseil interprétait le litige. Elles ont aussi toutes indiqué que la façon de procéder proposée leur paraissait viable et efficace. L'employeur et les syndicats présents ont informé le Conseil que sa suggestion ne posait aucune difficulté.

[6] Consequently, on February 22 and 23, 2000, the Board received written material (e.g. outline of certain job duties) in support of oral argument on the issue of the scope of the general employment categories of field sales and telemarketing and the status of those employees who occupy those categories and heard oral argument from the parties on the possible inclusion or exclusion of these categories.

[6] En conséquence, les 22 et 23 février 2000, le Conseil a reçu la documentation (p. ex. certaines descriptions de travail) à l'appui des plaidoiries concernant la portée des catégories générales des postes de représentants commerciaux et de télévendeurs et le statut de ces derniers, puis a entendu les plaidoiries des parties au sujet de leur inclusion ou exclusion.

[7] The Board, after reviewing and considering all of the parties' evidence and submissions, determined, as set out in its letter to the parties of March 24, 2000, that both categories should be included in the single bargaining unit, and that the incumbents would be eligible to vote in the representation vote to be held.

[7] Après avoir examiné et revu l'ensemble de la preuve et des observations des parties, le Conseil a jugé, comme il en a avisé ces dernières par lettre datée du 24 mars 2000, que les deux catégories doivent être incluses dans une seule unité de négociation et que les titulaires des postes de ces catégories auraient le droit

The following are the reasons for the Board's decision to include the said categories in the bargaining unit.

BACKGROUND FACTS

[8] The employees involved in field sales and telemarketing to be included in the proposed single bargaining unit perform two dramatically different types of sales functions. However, the similarities and the differences are unaffected by provincial borders. The parties advised the Board that an employee involved in field sales in British Columbia performs the same function as field sales employees in Alberta. The same holds true for employees in telemarketing. To facilitate the presentations, the parties focused their arguments on the British Columbia employees, as encapsulized in the Board's reasons following.

[9] The present status of the field sales and telemarketing categories reflects the different bargaining unit structure currently in place in British Columbia and Alberta. A review of the BC Tel collective agreement prior to the merger provides an overview of the various positions to be included in the new bargaining unit. A random sampling of positions in the former BC Tel bargaining unit includes the following.

Rate Operators
Cable Splicer
Cable Tester
Dispatcher
Lineperson
PBX and PABX Installer – Repairperson
Groundperson - Heavy Construction Truck Driver
Building Equipment Mechanic
Fourth Class Power Engineer
Automotive Mechanic
Automotive Body Repairperson
Car Washer
Painter
Plumber
Electrician
Storeperson
Mail Messenger I
Traffic Clerk
Billing Clerk
Information Services Clerk
Machine Attendant (Microfilm)

de participer au scrutin de représentation qui devait être tenu. Les motifs pour lesquels le Conseil a décidé d'inclure lesdites catégories dans l'unité de négociation suivent.

CONTEXTE FACTUEL

[8] Les représentants commerciaux et les télévendeurs qui doivent être inclus dans l'unité de négociation proposée exercent deux types de démarchage radicalement différents. Toutefois, les similitudes et les différences n'ont rien à voir avec les frontières provinciales. Les parties ont indiqué au Conseil qu'un représentant commercial en Colombie-Britannique exerce les mêmes fonctions que son homologue en Alberta. Il en va de même pour les télévendeurs. Pour faciliter la présentation des exposés, les parties ont limité leurs plaidoiries aux employés travaillant en Colombie-Britannique, comme on peut le lire ci-dessous.

[9] Le statut actuel des représentants commerciaux et des télévendeurs est fonction de la structure distincte des unités de négociation actuellement en place en Colombie-Britannique et en Alberta. Un examen de la convention collective de BC Tel avant la fusion donne un aperçu des divers postes qui doivent être inclus dans la nouvelle unité de négociation. Voici un échantillonnage au hasard des postes inclus dans l'ancienne unité de BC Tel:

Préposé à la tarification
Épisseur de câbles
Essayeur de câbles
Répartiteur
Poseur de lignes
Installateur-réparateur de PBX et de PABX
Préposé au sol - Conducteur de camion lourd
Mécanicien de matériel de construction
Mécanicien de quatrième classe de machines fixes
Mécanicien d'automobile
Réparateur de carrosserie d'automobiles
Laveur d'automobiles
Peintre
Plombier
Électricien
Magasinier
Commis au courrier I
Commis - bureau du trafic
Commis à la facturation
Commis des services d'information
Préposé aux machines (microfilm)

Marketing Clerk
 Accounting Clerk
 Sr. Engineering Clerk I (Depreciation Studies)
 Data Entry System Operator
 Technical Draftsperson (Computer Graphics System)
 Communications Services Clerk II, Mobility Customer
 Service Clerk III (C.S.)
 Mobility Account Representative V (C.S.)
 Network Services Clerk I (Network Operations)
 Legal Clerk II
 Warehouse and Distribution Clerk
 Payroll Clerk
 Travel Industry Support Clerk III
 Computer Console Operator (IBM)
 Senior Marketing Clerk I (TLC)
 Sales Support Clerk III (C.S.)
 Sales Support Representative
 Inside Sales Representative (Business Division)

Commis à la commercialisation
 Commis-comptable
 Commis supérieur au génie I (études d'amortissement)
 Opérateur de saisie de données
 Dessinateur technique (infographie)
 Commis des services de communication II, Commis au
 service à la clientèle III - mobilité (SC)
 Représentant de compte V - mobilité (SC)
 Commis des services de réseau I (exploitation des
 réseaux)
 Commis juridique II
 Commis préposé à l'entrepôt et à la distribution
 Commis à la paye
 Commis au soutien à l'industrie touristique III
 Opérateur de console d'ordinateur (IBM)
 Commis supérieur à la commercialisation I (TLC)
 Commis au soutien commercial III (SC)
 Représentant du soutien commercial
 Représentant commercial non itinérant (Division
 commerciale)

[10] The current collective agreement in force between the Telecommunications Workers Union ("TWU") and BC Tel includes the following "associated affiliates": BC Tel Mobility Cellular, BC Tel Mobility Paging, Canadian Telephones and Supplies Ltd., Telecom Leasing Canada (TLC) Limited, BC Tel Systems Support Inc., and ISM Information Systems Management (B.C.) Corporation. The Board is familiar with the broad range of business functions carried on by the new corporate entity. The wide range of job functions listed above flow from the integrated and complex corporate operations, which include a cellular and paging business, a traditional line telephony business, a highly specialized data transmission and communication business with complementary systems development/support and information systems management businesses. In British Columbia, employees working in all these corporate entities and businesses were included in one single bargaining unit.

[10] La convention collective qui lie à l'heure actuelle le Syndicat des travailleurs en télécommunications («STT») et BC Tel comprend les «entités affiliées» suivantes: BC Tel Mobility Cellular, BC Tel Mobility Paging, Canadian Telephones and Supplies Ltd., Telecom Leasing Canada (TLC) Limited, BC Tel Systems Support Inc. et ISM Information Systems Management (B.C.) Corporation. Le Conseil connaît bien la vaste gamme de fonctions commerciales qu'exerce la nouvelle entité juridique. Le vaste éventail de fonctions du personnel énumérées plus haut découle de l'intégration et de la complexité des activités d'une société qui exploite une entreprise de téléphonie cellulaire et de téléavertissement, une entreprise de postes téléphoniques filaires traditionnels et une entreprise hautement spécialisée de transmission de données et de communication avec des activités complémentaires de mise au point et de soutien de systèmes ainsi que de gestion de systèmes d'information. En Colombie-Britannique, les employés qui travaillent dans toutes ces entités juridiques et ces entreprises étaient regroupés dans une seule unité de négociation.

[11] In British Columbia, field sales and telemarketing positions have been the subject of collective bargaining for several decades. They were included in the bargaining unit through voluntary recognition, but were not included in any Board order (although information concerning how voluntary recognition initially arose has been lost by the parties). In Alberta, neither the

[11] En Colombie-Britannique, les postes de représentant commercial et de télévendeur sont inclus dans la négociation collective depuis plusieurs décennies. Les parties les ont volontairement reconnus, mais ils n'ont jamais été inclus dans une ordonnance du Conseil (et les parties semblent avoir perdu les documents attestant cette reconnaissance volontaire

telemarketing positions nor the field sales positions are covered by a collective agreement or represented by a union, with the exception of a group of 20 employees represented by the Civic Service Union ("CSU"), out of a total of 91 field sales employees.

[12] Over 1,000 employees will be affected by this review of the scope of the bargaining unit. Approximately 51% are currently represented by a bargaining agent and 49% are unrepresented (or 512 versus 495 respectively). The statistics reveal that there are more field sales employees in British Columbia than in Alberta. The employer advised the Board that there were 140 field sales employees in British Columbia (all represented by the TWU), compared to 91 in Alberta (of which 71 are unrepresented). Conversely, 424 telemarketers are not represented in Alberta, while 352 are represented in British Columbia.

Outline of the Positions of the Parties

[13] **Telemarketing:** The employer suggested that telemarketers are "not inappropriate for inclusion." To rephrase this in the positive, they "are appropriate for inclusion." The employer indicated that employees in this category have scheduled regular shifts (including vacation periods); they are supervised; they have no car allowance; and they do not participate in variable compensation to any significant degree. The sales function is normally performed over the phone and often involves the requirement to make "cold calls." Both the TWU and the International Brotherhood of Electrical Workers ("IBEW") agree with the employer that these employees are appropriate for inclusion in the bargaining unit.

[14] **Field Sales:** The employer suggested that this category is inappropriate for inclusion in the bargaining unit because these employees work irregular hours; they are unsupervised; they do not have scheduled hours; they work predominantly out of their home (as a base); they receive a significant portion of their earnings in the form of variable compensation; and they receive a considerable car allowance. In addition, individuals in this category work closely with managers and other professionals within the company. Their work responsibilities frequently require them to be privy to confidential information, including the strategic plans of major clients. Contrary to the

initiale). En Alberta, pas plus les télévendeurs que les représentants commerciaux ne sont visés par une convention collective ou représentés par un syndicat, à l'exception d'un groupe de 20 employés représentés par le Syndicat du service civique («SSC»), sur un total de 91 représentants commerciaux.

[12] Au-delà d'un millier d'employés seront touchés par la présente révision de la portée de l'unité de négociation. Environ 51 % d'entre eux sont actuellement représentés par un agent négociateur tandis que 49 % ne le sont pas (soit 512 et 495 employés respectivement). Les statistiques révèlent que la Colombie-Britannique compte un plus grand nombre de représentants commerciaux que l'Alberta. L'employeur a indiqué au Conseil qu'il y en avait 140 en Colombie-Britannique (tous représentés par le STT), comparativement à 91 en Alberta (dont 71 ne sont pas représentés). Inversement, 424 télévendeurs ne sont pas représentés en Alberta et 352 le sont en Colombie-Britannique.

Positions des parties

[13] **Télévente:** Selon l'employeur, «il n'y a pas lieu de ne pas» inclure les télévendeurs; en termes affirmatifs, «il y a lieu de» les inclure. L'employeur a affirmé que les employés faisant partie de cette catégorie travaillent selon un horaire normal (qui comprend les vacances); ils sont supervisés; ils ne reçoivent pas d'allocation de voiture; ils ne participent pas au régime de rémunération variable de façon significative. La vente se fait habituellement par téléphone et oblige souvent à faire de la sollicitation au hasard. Le STT et la Fraternité internationale des ouvriers en électricité («FIOE») croient comme l'employeur qu'il y a lieu d'inclure ces employés dans l'unité de négociation.

[14] **Représentation commerciale:** Selon l'employeur, cette catégorie ne doit pas être incluse dans l'unité de négociation parce que les employés qui en font partie effectuent des heures de travail irrégulières; ils ne sont pas supervisés; ils n'ont pas d'horaire de travail; ils travaillent essentiellement depuis leur domicile (point d'attache); une partie significative de leurs revenus leur est versée sous forme de rémunération variable; ils reçoivent une allocation de voiture substantielle. En outre, ces employés travaillent en étroite collaboration avec les cadres et d'autres employés de niveau professionnel de l'entreprise. Leurs fonctions exigent fréquemment qu'ils aient accès à des renseignements

working relationships of telemarketers, who have no direct face-to-face contact with customers, a vital component of the sales functions of employees in field sales requires regular, ongoing and effective in-person contact with major clients. Both the TWU and the IBEW disagree with the employer that these employees should be excluded. The unions point to the existing and long-established inclusion of these employees in British Columbia under the single TWU collective agreement as evidence that there is no impediment to their full inclusion by way of the revised certification order.

[15] **“All In or All Out”**: All parties present at the hearing strongly urged the Board to conclude that field sales and telemarketing employees should not be separated by a partial inclusion or exclusion. Each of these job functions should be “all in or all out,” as the employer put it. The parties jointly argued that any Board order that resulted in a fragmentation of one of these job functions would be inconsistent with the agreed-upon and Board-approved bargaining unit structure, and would also be contrary to practical labour relations.

ANALYSIS

[16] As stated previously, the applicant filed this application pursuant to sections 18, 18.1, 35, 44, 45 and 46 of the *Code* and the parties reached a mediated settlement in February 2000, which the Board approved under section 18.1(2). In reviewing the issue of exclusion and inclusion, at the request of the parties, the Board is exercising its powers under sections 18.1(3) and (4)(b) of the *Code*.

General Approach of the Board

[17] The Board has developed well-established principles and criteria that it will consider when determining the appropriateness of a bargaining unit or when reviewing and reconfiguring existing bargaining units. In making such a determination, the Board will weigh and consider a number of factors, including the following: community of interest; viability of the unit; employee wishes; industry practice or pattern; the

confidentiels, y compris les plans stratégiques de clients importants. Contrairement aux télévendeurs, lesquels n'ont pas de contact direct avec la clientèle, les représentants commerciaux doivent, et c'est un élément vital de la vente, entretenir des contacts suivis et personnels avec les clients importants. Le STT et la FIOE ne sont pas d'accord avec l'employeur pour que ces employés soient exclus de l'unité de négociation. À l'appui de l'argument selon lequel il n'existe aucun empêchement à leur inclusion aux termes de l'ordonnance d'accréditation révisée, les syndicats font valoir que ces employés sont inclus en Colombie-Britannique, et ce, depuis plusieurs années, aux termes de la convention collective du TWU.

[15] **«Tous inclus ou tous exclus»**: Toutes les parties présentes à l'audience ont exhorté le Conseil à conclure que les représentants commerciaux et les télévendeurs ne doivent pas être séparés en décrétant une inclusion ou une exclusion partielle. Ces employés doivent être «tous inclus ou tous exclus», selon les termes de l'employeur. Les parties ont soutenu conjointement que toute ordonnance du Conseil qui entraînerait la fragmentation des fonctions serait en contradiction avec la structure de négociation sur laquelle elles se sont entendues et qui a été approuvée par le Conseil, et que cela irait également à l'encontre de l'aspect pratique des relations de travail.

ANALYSE

[16] Comme nous l'avons mentionné plus haut, les requérants ont déposé la présente demande en vertu des articles 18, 18.1, 35, 44, 45 et 46 du *Code* et les parties ont conclu une entente par voie de médiation en février 2000, entente que le Conseil a approuvée aux termes du paragraphe 18.1(2). En acceptant d'examiner la question de l'exclusion et de l'inclusion, à la demande des parties, le Conseil exerce les pouvoirs que lui confèrent le paragraphe 18.1(3) et l'alinéa 18.1(4) b du *Code*.

Méthodologie générale du Conseil

[17] Le Conseil a élaboré des critères et des principes bien établis dont il tient compte lorsqu'il doit déterminer si une unité est habile à négocier collectivement ou lorsqu'il doit réviser et restructurer des unités de négociation existantes. À cet égard, il tient compte d'un certain nombre de facteurs et évalue le poids à leur accorder, notamment la communauté d'intérêts, la viabilité de l'unité, les désirs des employés,

history of collective bargaining with the employer; the organizational structure of the employer; and the Board's general preference for broader-based bargaining units, for reasons such as administrative efficiency and convenience in bargaining, lateral mobility of employees, common framework of employment conditions and industrial stability (see *AirBC Limited* (1990), 81 di 1; 13 CLRBR (2d) 276; and 90 CLLC 16,035 (CLRB no. 797), and *Canada Post Corporation* (1988), 73 di 66; and 19 CLRBR (NS) 129 (CLRB no. 675)). A good description of the Board's approach is outlined in *Quebec North Shore & Labrador Railway Co.* (1992), 90 di 110; and 93 CLLC 16,020 (CLRB no. 978), where it stated the following:

The tests for determining whether a unit is appropriate for collective bargaining take into account the interests of both the employees and their employer. Without claiming to make an exhaustive list of these factors, we would note, *inter alia*, the community of interest among the employees, the method of organization and administration of the business, the history of collective bargaining with the employer and in the industry in question, whether the employees are interchangeable and the interests of industrial peace. The tests may have different weight, depending on the individual case, particularly in terms of whether it is an application for certification or an application for review. In the first situation, the Board must allow the employees to have access to collective bargaining. In the second, it must examine the existing bargaining structure in order to make the bargaining process and the application of the collective agreements more effective. However, it must always try to balance what are often divergent interests in determining viable bargaining units and in order to ensure effective bargaining and the most harmonious labour relations possible.

(pages 123-124; and 14,147-14,148)

[18] The Board has previously discussed its approach to the rationalization of bargaining units upon a party's application where the bargaining unit structures are made up of a mix of certified and voluntarily recognized components:

What we have here is a labour relationship whose roots were formed in companies operating in different industries and which has grown in a piecemeal fashion by way of voluntary recognition and certification orders emanating in two different jurisdictions. Now, when the time has come to rationalize the scope of the bargaining units, the Board would be remiss if it did not take heed of the parties' views when considering how to reshape their bargaining relationships. In this regard the Board is mindful of what was said by the Woods Task Force when it was recommending the Board's involvement in shaping bargaining units.

la pratique ou le modèle du secteur; les antécédents de la négociation collective avec l'employeur, la structure organisationnelle de l'employeur et la préférence générale du Conseil pour des unités de négociation plus larges pour des raisons telles que l'efficacité administrative et la commodité des négociations, la mobilité latérale des employés, la similitude des conditions d'emploi et la stabilité industrielle (voir *AirBC Limited* (1990), 81 di 1; 13 CLRBR (2d) 276; et 90 CLLC 16,035 (CCRT n° 797), et *Société canadienne des postes* (1988), 73 di 66; et 19 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 675)). La méthodologie du Conseil est bien décrite dans *Chemin de fer Quebec North Shore & Labrador* (1992), 90 di 110; et 93 CLLC 16,020 (CCRT n° 978), dont voici un extrait:

Les critères de détermination de l'habileté à négocier d'une unité de négociation tiennent compte à la fois des intérêts des employés et de ceux de leur employeur. Sans prétendre en faire une liste exhaustive, soulignons entre autres la communauté d'intérêts entre les employés, le mode d'organisation et d'administration de l'entreprise, l'histoire des négociations collectives chez l'employeur et dans le secteur d'activité visé, l'interchangeabilité des employés et la recherche de la paix industrielle. Les critères pourront avoir un poids différent selon les cas d'espèce notamment selon qu'il s'agisse d'une demande d'accréditation ou d'une demande de révision. En effet, dans le premier cas, le Conseil doit permettre aux employés d'accéder à la négociation collective. Dans l'autre, il doit étudier la structure de négociation existante afin de rendre plus efficaces les mécanismes de négociation et d'application des conventions collectives. Cependant, il doit toujours tenter d'équilibrer des intérêts souvent divergents pour déterminer des unités de négociation viables en vue d'assurer des négociations efficaces et des relations de travail les plus harmonieuses possibles.

(pages 123-124; et 14,147-14,148)

[18] Le Conseil a déjà discuté de la démarche qu'il suit lorsqu'une partie lui demande de rationaliser des unités de négociation constituées de divers éléments accrédités et volontairement reconnus:

En effet, dans ce cas-ci, nous faisons face à des relations de travail qui ont été établies au sein de compagnies n'appartenant pas au même secteur et qui se sont développées d'une manière fragmentaire au moyen de la reconnaissance volontaire ou d'ordonnances d'accréditation rendues par deux niveaux de compétence différents. Or, lorsqu'il s'agit de rationaliser la portée des unités de négociation, le Conseil ferait preuve de négligence s'il ne tenait pas compte du point de vue exprimé par les parties en déterminant la manière dont la restructuration devrait être effectuée. À cet égard, le Conseil n'oublie pas ce qu'a déclaré le groupe d'étude Woods lorsque celui-ci lui a recommandé d'intervenir dans l'établissement des unités de négociation.

“451. We agree with the discretionary power now reposing in the Canada Labour Relations Board. We wish, however, to see collective bargaining liberated from any rigid bargaining unit patterns, **in order that the system may be assisted to find its own level according to the interests of the parties.** In contrast to the conglomerate of comparatively small units which prevail in many industries, we favour accessibility to wider bargaining units, company-wide units, multi-plant units, multi-employer units, multi-union units, and industrial as distinct from craft units in industrial plants. Similarly, where sound industrial relations call for a narrowing of units, the procedure for determining and re-determining bargaining units should be such as to facilitate that adoption.”

(*Canadian Industrial Relations: The Report of the Task Force on Labour Relations* (Ottawa: Privy Council, December 1968) (Chair: H.D. Woods); emphasis added)

(*Cape Breton Development Corporation* (1987), 72 di 73; 19 CLRBR (NS) 212; and 88 CLLC 16,005 (CLRB no. 661), pages 86-87; 226-227; and 14,027; emphasis added)

Telemarketers - Appropriateness

[19] The working conditions of telemarketers have already been described. There was no dispute among the parties, and the Board agrees that the telemarketers are appropriate for inclusion. Telemarketers in British Columbia have been voluntarily included in the bargaining relationship with the employer for approximately 50 years. It is significant that no party provided the Board with any information or any circumstances upon which to support an alternate conclusion. All the facts submitted to the Board supported the agreed-upon position that telemarketers clearly fall within the scope of the definition of “employee” as found in section 3 of the *Code* and have a community of interest with other employees in the unit, hence are appropriate for inclusion in the bargaining unit.

Field Sales - Appropriateness

[20] The more difficult issue for the Board to decide concerns the appropriateness of including or excluding the field sales positions. The employer suggested that field sales persons are not employees under the *Code* or, alternatively, should not be included in the same bargaining unit as other workers because they do not share a community of interest.

«451. Nous sommes favorables au pouvoir discrétionnaire que le Conseil canadien des relations ouvrières possède présentement. Nous souhaitons, toutefois, voir la négociation collective libérée de tout modèle rigide d'unité de négociation, **afin d'aider le régime à atteindre son propre équilibre dans l'intérêt des parties.** Au lieu de cette multitude d'unités de dimensions modestes qu'on rencontre dans plusieurs industries, nous favorisons la formation d'unités de négociation plus grandes; unités couvrant une compagnie entière; unités couvrant plusieurs établissements; unités interpatronales; unités intersyndicales; unités de type industriel, par opposition aux unités de métier. De la même façon, lorsque de saines relations du travail exigent le morcellement des unités de négociation, la procédure pour déterminer ces unités ou les corriger devrait faciliter cet aménagement.»

(*Les relations du travail au Canada: Rapport de l'Équipe spécialisée en relations de travail*, Ottawa, Bureau du Conseil privé, décembre 1968 (Présidence: H.D. Woods); c'est nous qui soulignons)

(*Société de développement du Cap-Breton* (1987), 72 di 73; 19 CLRBR (NS) 212; et 88 CLLC 16,005 (CCRT n° 661), pages 86-87; 226-227; et 14,027; c'est nous qui soulignons)

Télévendeurs – habileté à négocier collectivement

[19] Les conditions de travail des télévendeurs ont déjà été décrites. Elles n'ont fait l'objet d'aucune contestation de la part des parties, et le Conseil convient que les télévendeurs doivent être inclus. Ceux de la Colombie-Britannique ont été volontairement inclus dans les rapports de négociation avec l'employeur il y a environ 50 ans. Il est significatif qu'aucune des parties n'ait communiqué au Conseil quelque renseignement ou circonstance que ce soit qui aurait pu l'amener à tirer une autre conclusion. Tous les faits qui lui ont été soumis étayaient la position convenue entre les parties, selon laquelle les télévendeurs sont manifestement compris dans la définition du mot «employé» que l'on trouve à l'article 3 du *Code* et ont une communauté d'intérêts avec les autres employés de l'unité, de telle sorte qu'il y a lieu de les y inclure.

Représentants commerciaux – habileté à négocier collectivement

[20] La question plus difficile que doit trancher le Conseil consiste à déterminer si les postes de représentants commerciaux doivent être inclus ou exclus. Selon l'employeur, ces derniers ne sont pas des employés au sens du *Code* ou, subsidiairement, ils ne doivent pas être inclus dans la même unité de négociation que les autres employés en raison de l'absence de communauté d'intérêts.

[21] The *Code* sets out the definition of “employee” under section 3:

“employee” means any person employed by an employer and includes a dependent contractor and a private constable, but does not include a person who performs management functions or is employed in a confidential capacity in matters relating to industrial relations.

[22] In support of this position, the following facts were enumerated by the employer.

- They work irregular hours.
- They are regularly unsupervised.
- They do not have scheduled hours.
- They work predominantly out of their home as a base.
- They receive a significant portion of their earnings in the form of variable compensation.
- They receive a considerable car allowance.
- They work closely with managers and other professionals within the company.
- Their work responsibilities frequently require them to be privy to confidential information, including the strategic business plans, of major clients.

[23] A close examination of the supporting facts reveals that none of the working conditions constitutes grounds for concluding that a field sales employee is not an “employee” under the *Code*. There was no evidence presented in support of the request for exclusion of traditional management functions or even supervisory functions or any confidential duties in relation to labour relations required of these employees.

[24] Any possible exclusion must be found on the basis of a distinct or separate community of interest, more closely shared with the management personnel. It was certainly this argument for exclusion that was the most forcefully argued by the employer.

[21] Le *Code* définit un «employé» de la façon suivante à l’article 3:

«employé» Personne travaillant pour un employeur; y sont assimilés les entrepreneurs dépendants et les agents de police privés. Sont exclus du champ d'application de la présente définition les personnes occupant un poste de direction ou un poste de confiance comportant l'accès à des renseignements confidentiels en matière de relations du travail.

[22] L'employeur a énuméré les faits suivant à l'appui de sa position.

Les représentants commerciaux:

- ont des heures de travail irrégulières;
- travaillent habituellement sans supervision;
- n'ont pas d'horaire normal;
- travaillent essentiellement depuis leur domicile;
- reçoivent une partie substantielle de leurs revenus sous forme de rémunération variable;
- reçoivent une allocation de voiture substantielle;
- travaillent en étroite collaboration avec les cadres et d'autres employés de niveau professionnel de l'entreprise;
- doivent fréquemment avoir accès à des renseignements confidentiels dans le cadre de leurs fonctions, y compris les plans d'affaires stratégiques de clients importants.

[23] Un examen attentif des faits invoqués à l'appui de cette position révèle qu'aucune des conditions de travail ne constitue un motif suffisant pour conclure qu'un représentant commercial n'est pas un «employé» au sens du *Code*. Aucun élément de preuve n'a été présenté à l'appui de la demande d'exclusion des fonctions de gestion traditionnelles ou des fonctions de supervision ou des tâches confidentielles que ces employés seraient tenus d'exercer en matière de relations de travail.

[24] L'exclusion, si elle est possible, doit avoir pour assise une communauté d'intérêts distincte ou différente, partagée plus étroitement avec les cadres. C'est vraiment sur ce point que l'employeur a le plus insisté en préconisant l'exclusion.

[25] In examining the community of interest, the Board has previously considered such factors as salary or compensation and method of remuneration, fringe benefits, hours of work, supervision, qualifications, nature and similarity of duties, frequency of contact with other employees doing the same work, integration of duties with other employees, interchange with other employee groups, and geographical proximity.

[26] There was little dispute over many of the employer's claims concerning the working conditions of field sales employees. Without question, many of the working conditions, such as having more control over the hours of work without regular supervision, come closer to those of management than to those of other workers in the bargaining unit. When one compares the criteria cited above and the distinctiveness of the working conditions put forward by the employer, the parallels are striking. Absent any evidence other than an evaluation of the job functions outlined by the employer, the Board may agree that these working conditions are distinct so as to establish a community of interest separate from other employees in the bargaining unit.

[27] However, the parties presented other compelling evidence to the Board concerning the community of interest issue. The terms and conditions of employment of those field sales employees in British Columbia have been administered under the same collective agreement governing all other unionized employees in the company's British Columbia operations since approximately 1949. Some of the other positions that fall within the scope of the same collective agreement were listed above. The Board was also advised that certain peripheral terms and conditions of employment of field sales employees had been relatively recently modified (i.e. 1986) by the employer unilaterally, outside of the collective bargaining process. The employer was only able to direct the Board to one recent pension-related problem as evidence that field sales employees should not continue to be included in that bargaining unit in British Columbia. Thus, while in theory a common community of interest may appear unlikely, in practice there has been a voluntary and

[25] Lorsqu'il a eu à examiner la communauté d'intérêts, le Conseil a tenu compte jusqu'ici de facteurs tels que le salaire ou la rémunération ainsi que le régime de rémunération, les avantages sociaux, l'horaire de travail, la supervision, les compétences, la nature et la similitude des tâches, la fréquence des contacts avec d'autres employés accomplissant le même travail, l'intégration des tâches à celles d'autres employés, l'interchangeabilité avec d'autres groupes d'employés et la proximité géographique.

[26] Les affirmations de l'employeur concernant les conditions de travail des représentants commerciaux n'ont guère été contestées. À n'en pas douter, bon nombre de ces conditions de travail, telles que le fait de fixer soi-même ses heures de travail et de ne pas être soumis à une supervision constante, ressemblent davantage aux conditions de travail des cadres plutôt qu'à celles d'autres employés de l'unité de négociation. Lorsqu'on compare les critères cités précédemment et les conditions particulières énumérées par l'employeur, les parallèles sont frappants. En l'absence d'éléments de preuve autres que l'évaluation des fonctions fournie par l'employeur, le Conseil pourrait convenir que ces conditions de travail sont particulières au point d'établir une communauté d'intérêts distincte de celle des autres employés de l'unité de négociation.

[27] Toutefois, les parties ont présenté au Conseil d'autres éléments de preuve convaincants au sujet de la question de la communauté d'intérêts. Les conditions de travail des représentants commerciaux en Colombie-Britannique sont régies par la même convention collective que celles de tous les autres employés syndiqués de la compagnie en Colombie-Britannique depuis environ 1949. Quelques-uns des postes qui relèvent de la même convention collective ont été énumérés plus haut. Le Conseil a également été informé que certaines conditions de travail secondaires des représentants commerciaux avaient été modifiées unilatéralement par l'employeur à une date relativement récente (en 1986), en dehors du processus de négociation collective. L'employeur n'a pu mentionner qu'un problème récent lié au régime de retraite à l'appui de sa thèse selon laquelle les représentants commerciaux ne devraient pas continuer d'être inclus dans cette unité de négociation en Colombie-Britannique. Par conséquent,

shared community of interest that has worked rather successfully for several decades in British Columbia.

[28] Moreover, the Board, in determining appropriateness, must assess the various factors described above and assess the relative weight to be given each factor as is appropriate in the circumstances. Community of interest is but one factor. As the Board expressed in *Canada Post Corporation*, *supra*:

With regard to the criterion of community of interest, we would like to make the point that, in an ideal situation, the Board might be able to configure bargaining units on the basis of community of interest only. Unfortunately, that is not always possible. That objective, or need, or desire, is more or less easily attained depending on the nature and the size of the employer. In our view, the larger the employer, the less important that particular criterion becomes. Thus, whereas it is an important criterion that cannot be ignored and must be examined, the traditional concept of community of interest must be looked at in the context of the other criteria and they together must be examined in the light of the objectives the Board has set out for the instant case.

(pages 94; and 157)

[29] In these circumstances, the community of interest criterion must be viewed in the context of the history of collective bargaining with the employer in the industry, the viability of the bargaining unit or a separate unit for a group of employees, the Board's general preference for larger bargaining units and the factors that would facilitate practical and stable labour relations and industrial peace.

[30] In looking at the history of labour relations in this case, field sales employees in British Columbia have been included in a collective bargaining relationship that has been in existence since approximately 1949 and have been governed by the same collective agreement as approximately 10,000 other unionized employees. In Alberta, a small group of field sales employees was represented by another bargaining agent, although in a significantly smaller bargaining unit containing less than a few hundred members.

[31] Furthermore, in accordance with the parties' agreement and as approved by the Board, there will be

même si en théorie l'existence d'une communauté d'intérêts peut paraître improbable, en pratique une communauté d'intérêts reconnue volontairement et partagée fonctionne plutôt bien depuis plusieurs décennies en Colombie-Britannique.

[28] En outre, pour déterminer l'habileté à négocier collectivement, le Conseil doit évaluer les divers facteurs décrits plus haut et le poids relatif qu'il doit accorder à chacun selon les circonstances. La communauté d'intérêts ne représente qu'un de ces facteurs. Comme le Conseil l'a affirmé dans *Société canadienne des postes*, précitée:

En théorie, le Conseil pourrait peut-être arriver à structurer des unités de négociation fondées uniquement sur la communauté d'intérêts. Malheureusement, cela n'est pas toujours possible. Cet objectif, ce besoin ou ce désir est plus ou moins facile à réaliser ou à satisfaire, selon la nature et l'importance de l'employeur. À notre avis, plus l'entreprise est importante, moins ce critère l'est. Par conséquent, même s'il s'agit d'un critère important que nous ne pouvons ignorer et que nous devons examiner, il nous faut envisager le concept traditionnel de la communauté d'intérêts dans le contexte des autres critères et les peser tous ensemble, compte tenu des objectifs que le Conseil s'est donnés dans la présente affaire.

(pages 94; et 157)

[29] Dans ces circonstances, le critère de la communauté d'intérêts doit être examiné dans le contexte des antécédents de la négociation collective avec l'employeur dans le secteur, de la viabilité de l'unité de négociation ou d'une unité distincte pour un groupe d'employés, de la préférence générale du Conseil pour des unités de négociation plus importantes et des facteurs qui favoriseraient des relations de travail pratiques et stables ainsi que la paix industrielle.

[30] L'examen des antécédents des relations de travail dans le cas qui nous occupe indique que les représentants commerciaux en Colombie-Britannique sont inclus dans une relation de négociation collective qui remonte aux environs de 1949 et qu'ils sont régis par la même convention collective que quelque 10 000 autres employés syndiqués. En Alberta, un petit groupe de représentants commerciaux était représenté par un autre agent négociateur, mais il faisait partie d'une unité de négociation sensiblement moins importante comprenant tout au plus quelques centaines de membres.

[31] En outre, aux termes de l'entente conclue entre les parties et approuvée par le Conseil, il y aura une seule

one single bargaining unit, which includes a large number of different positions that have not always been bargained collectively in the past, with a variety of different terms and conditions of employment. This is in accord with the Board's preference for larger units and will promote administrative efficiency and convenience in bargaining. The employer, and correspondingly the variety and nature of its operations in this case, is now much larger than prior to the merger such that the size of the new single bargaining unit includes approximately 17,000 employees. It is in the context of this new bargaining structure that the Board must now assess what would constitute a viable bargaining unit, what would promote the most effective and harmonious labour relations and industrial stability and whether the working conditions of the field sales employees are so distinct from those of the other bargaining unit employees that there would be very little in common or that a potential conflict of interest would arise between the two groups such that to include them would be inappropriate.

[32] The Board must also be mindful of the implications and alternatives of exclusion. Having found that the field sales employees are employees for purposes of the *Code*, and given that some have previously been represented by a bargaining agent, to exclude them from this unit would cause one of two results: the employees would be denied access to collective bargaining or they would be certified as a separate bargaining unit. To create a separate bargaining unit in these circumstances would be contrary to the parties' agreement to have one single unit as was approved by the Board, and would run counter to the Board's general preference for larger units and its general policy against fragmentation of the bargaining structure.

[33] Overall, the Board is not satisfied that there are sufficiently compelling reasons to carve out the group of field sales employees, particularly where the remaining unit is so large and diverse, on the simple basis that there might be a perceived lack of community of interest. Nor is the Board satisfied that carving out such a group would serve any practical labour relations purpose or promote industrial peace. In fact, we find quite the opposite and we deem it appropriate to include them.

unité de négociation englobant une multitude de postes différents qui n'ont pas toujours été réunis aux fins de la négociation collective par le passé ni assujettis aux mêmes conditions de travail. Cela est conforme à la préférence du Conseil pour des unités plus importantes et facilitera l'administration et la négociation collective. L'employeur, et par conséquent la diversité et la nature de ses activités en l'espèce, est maintenant beaucoup plus important qu'avant la fusion de telle sorte que la nouvelle unité de négociation comprend environ 17 000 employés. C'est dans le contexte de cette nouvelle structure de négociation que le Conseil doit maintenant évaluer ce qui constituerait une unité de négociation viable, favoriserait l'établissement des relations de travail les plus efficaces et les plus harmonieuses et assurerait la stabilité industrielle, et déterminer si les conditions de travail des représentants commerciaux sont distinctes de celles des autres employés de l'unité de négociation au point de n'avoir presque rien en commun ou de risquer de provoquer des conflits d'intérêts entre les deux groupes, de telle sorte qu'il serait inapproprié de les réunir dans une seule unité de négociation.

[32] Le Conseil doit être soucieux des conséquences de l'exclusion et des solutions de rechange à cette dernière. Ayant conclu que les représentants commerciaux sont des employés au sens du *Code*, et étant donné que certains d'entre eux ont déjà été représentés par un agent négociateur, les exclure de cette unité entraînerait l'une des deux conséquences suivantes: ils se verraient refuser l'accès à la négociation collective ou seraient accrédités à titre de membres d'une unité de négociation distincte. La création d'une unité de négociation distincte dans de telles circonstances irait à l'encontre de l'entente conclue entre les parties et approuvée par le Conseil selon laquelle les parties ne veulent qu'une seule unité, ainsi que de la préférence générale du Conseil pour des unités plus importantes et de sa politique générale qui vise à éviter le morcellement de la structure de négociation.

[33] Dans l'ensemble, le Conseil n'est pas convaincu qu'il existe des motifs suffisamment convaincants pour exclure le groupe des représentants commerciaux, tout particulièrement lorsque l'on considère la taille et la grande diversité du reste de l'unité, simplement parce qu'il pourrait y avoir absence de communauté d'intérêts. Il n'est pas non plus convaincu que l'exclusion de ce groupe favoriserait les relations de travail ou la paix industrielle. En fait, le Conseil est d'un avis exactement contraire et juge qu'il y a lieu d'inclure ce groupe.

[34] The Board, after considering all the evidence, must consider the practical realities of the labour relations environment in place and the "level" at which "according to the interests of the parties" the bargaining unit parameters should be set. Having done so, and on the basis of all of the above, the Board rejects the employer's assertion that there is no shared or common community of interest and concludes that field sales employees are appropriate for inclusion in the bargaining unit.

[35] We recognize that some employees may not be pleased with this conclusion. However, it is true that a unit that the Board deems appropriate will not always be in line with what the parties or the employees have envisaged, as stated in *Teleglobe Canada* (1979), 32 di 270; [1979] 3 Can LRBR 86; and 80 CLLC 16,025 (partial report) (CLRb no. 198):

It is the Board's responsibility to analyse the very nature and intent of a proposed bargaining unit to determine its appropriateness. This analysis may very well lead to the extreme conclusion that a union freely chosen by a group of employees cannot and will not result in a certificate issued by the Board. Or, alternatively, that the proposed unit should include other employees or should exclude some employees for reasons other than that they participate in the management of the enterprise or exercise confidential functions in the area of labour relations. **The primary concern of the Board in the certification process is to weigh the chances of the proposed unit to sign a collective agreement which reflects a relative equilibrium of forces. A reasonable evaluation of these possibilities constitutes the essence of the Board's intervention.**

The result has been that although we began with a system based almost exclusively on the initiative of the parties and their respective rights and freedoms, we have now arrived at a system where the intervention of labour boards, such as this one, has become crucial to such a point that in some cases in the name of higher interests, the "cornerstone" of the system, as discussed above, the right and freedoms of employees and employers enshrined in Section 110 of the *Code*, is discarded or is incorporated into a different construction than that foreseen by the applicant union.

(pages 301; and 112; emphasis added)

II

[36] The second issue facing the Board is to identify the process and authority under which these positions are to be incorporated in the single revised bargaining unit through a Board order.

[34] Ayant tenu compte de tous les éléments de preuve, le Conseil doit examiner la réalité des relations de travail en place et l'«équilibre» que doivent atteindre les paramètres de l'unité de négociation «dans l'intérêt des parties». Cet examen étant fait, et à la lumière de ce qui précède, le Conseil rejette l'affirmation de l'employeur selon laquelle il n'existe pas de communauté d'intérêts et conclut qu'il y a lieu d'inclure les représentants commerciaux dans l'unité de négociation.

[35] Nous sommes conscients que cette conclusion pourrait faire quelques mécontents chez les employés. La réalité veut toutefois que l'unité que le Conseil juge habile à négocier ne corresponde pas toujours à l'unité envisagée par les parties ou les employés, comme le Conseil l'a indiqué dans *Télélobe Canada* (1979), 32 di 270; [1979] 3 Can LRBR 86; et 80 CLLC 16,025 (rapport partiel) (CCRT n° 198):

Il s'agit pour le Conseil d'analyser profondément le sens et la portée d'une unité proposée comme habile à négocier. Cette analyse peut conduire à un constat extrême que le libre choix d'un syndicat (article 110 du *Code*) par un groupe d'employés, ne peut pas et ne débouchera pas sur une accréditation décernée par le Conseil. Ou alternativement que l'unité proposée devra inclure d'autres employés ou qu'elle devra en exclure, et ceci, pour des raisons autres que la participation à la gestion ou l'exercice de fonctions confidentielles, au sens du *Code*. **Le souci primordial du Conseil dans le processus d'accréditation est de soupeser les chances de l'unité telle que proposée de signer une convention collective qui soit le reflet d'un rapport de forces à peu près équilibré. Une évaluation raisonnable de ces chances, constitue l'essence même de l'intervention du Conseil.**

Avec le résultat que, partis d'un système basé presque exclusivement sur l'initiative des parties et leurs libertés, nous en sommes arrivés à un système où l'intervention des conseils comme celui-ci est majeure, **au point parfois de mettre de côté, au nom d'intérêts supérieurs, la pierre angulaire dont il était question plus haut, les libertés des employés et employeurs en vertu de l'article 110 du *Code*, ou de l'imbriquer dans une construction différente de celle qui avait été prévue par le syndicat requérant.**

(pages 301; et 112; c'est nous qui soulignons)

II

[36] L'autre point sur lequel doit se prononcer le Conseil est la détermination du processus et de l'autorité en vertu desquels les postes doivent être incorporés dans l'unité de négociation modifiée au moyen d'une ordonnance rendue par le Conseil.

[37] After having concluded that both telemarketing and field sales positions are appropriate for inclusion, there is no longer any reason to continue with distinctions between them. They become, in the Board's perspective, a single group of employees to be considered for inclusion in the bargaining unit. Just as in applications for certification (where the issue of appropriateness of certain positions for inclusion is not a live issue, not having been raised), the Board does not fragment the total group that is sought to be represented by a union.

[38] Recommendation No. 551 of the Woods Report comments upon the Board's powers under its review power in restructuring bargaining units:

551. In restructuring bargaining units we recommend that the Canada Labour Relations Board have power to join existing units in one certificate, to order joint bargaining where more than two unions or two employers are involved, **and to take other steps it considers appropriate to bring the legal determination of units into line with a natural determination of the bargaining structure.**

(*Canadian Industrial Relations: The Report of Task Force on Labour Relations* (Ottawa: Privy Council Office, December 1968) (Chair: H.D. Woods), page 164; emphasis added)

(Note that the Sims Task Force Report, *Seeking a Balance: Review of Part I of the Canada Labour Code*, did not detract from this specific recommendation but rather embraced and expanded upon the theme contained in this recommendation.)

[39] The employer raised what it perceived as a procedural and substantive problem with the fact that, for example, the telemarketers, as a subgroup, had a majority of employees who had never previously been represented by a trade union. It argued that the Board should take the approach set out in *Teleglobe Canada*, *supra*. In that decision, the Board reviewed at length the process by which employees may be added to an existing unit and in what circumstances the Board must establish majority support among the group of employees being added to the unit and/or among the overall majority of the enlarged unit. The Board summarized the "double majority" rule as follows:

Meanwhile, and we will repeat at the occasion of a summary later on, this Board will take into account only the overall majority status of the applicant union following an application

[37] Ayant conclu qu'il y a lieu d'inclure et les représentants commerciaux et les télévendeurs dans l'unité de négociation, le Conseil n'a plus de raison de poursuivre l'examen des éléments qui les distinguent. À son avis, ces employés forment un seul groupe d'employés devant être inclus dans l'unité de négociation. À l'exemple des demandes d'accréditation (où la question de l'habileté à négocier collectivement de certains postes ne se pose pas, n'ayant pas été soulevée), le Conseil ne morcelle pas le groupe que le syndicat tente de représenter.

[38] L'autorité dont est investi le Conseil aux termes de son pouvoir de réviser la structure des unités de négociation fait l'objet des commentaires suivants dans la recommandation n° 551 du Rapport Woods:

551. Nous recommandons qu'en redéfinissant les unités de négociation, le Conseil ait le pouvoir de réunir des unités existantes sous une même accréditation, d'ordonner une négociation conjointe lorsque plus de deux syndicats ou employeurs sont intéressés, **et de prendre les mesures nécessaires pour que la définition juridique des unités corresponde à la définition naturelle de la structure de négociation.**

(*Les relations du travail au Canada: Rapport de l'Équipe spécialisée en relations de travail*, Ottawa, Bureau du Conseil privé, décembre 1968 (Présidence: H.D. Woods), page 181; c'est nous qui soulignons)

(Nous soulignons que le rapport du Groupe de travail Sims, *Vers l'équilibre: Révision de la partie I du Code canadien du travail*, ne s'est pas écarté de cette recommandation particulière, mais y a souscrit et lui a donné une application plus large.)

[39] L'employeur a soulevé ce qu'il a considéré comme un problème de procédure et de fond en faisant valoir que, par exemple, les télévendeurs, à titre de sous-groupe, comptaient une majorité d'employés qui n'avaient jamais été représentés auparavant par un syndicat. Il a soutenu que le Conseil devrait adopter la même approche que dans *Téleglobe Canada*, précitée. Dans cette affaire, le Conseil a examiné en profondeur le processus régissant l'ajout d'employés à une unité existante et les circonstances dans lesquelles il doit établir que l'inclusion jouit de l'appui majoritaire des employés qui seront inclus ou des employés qui font partie de l'unité élargie. Le Conseil a résumé la règle de la «double majorité» ainsi:

Cependant, et nous le répétons, comme il aura l'occasion de le résumer plus loin, ce Conseil tiendra compte du caractère majoritaire strictement global du syndicat requérant lors d'une

for revision which does not affect the nature of an existing bargaining unit but we will require proof of majority support among the employees added when the application for revision would radically change the bargaining unit. We believe this interpretation to accord in all major points with what Mr. Justice Berger stated.

Thus is the thinking of the Canada Labour Relations Board on the legal aspect of its powers under Section 119 when it acts on applications for revision which seek in modifying an existing bargaining unit to expand or enlarge it.

(pages 332; and 139)

[40] As indicated by the final statement in the above quotation, that principle applies where application is made to expand an existing unit. However, the Board has also made a distinction between circumstances, such as those described above, where a bargaining agent seeks to expand an existing unit, and those where the Board merges several different existing units into a brand new bargaining unit, as for instance may be created after a sale of business or merger of previously distinct corporate entities. The Board's analysis in *Canadian Broadcasting Corporation* (1993), 91 di 165 (CLRB no. 1004), is instructive in this regard. In that decision, the Board undertook a global review of the CBC's English network bargaining units. The Board ultimately rationalized the previously existing structure by creating three brand new bargaining units. Having done so, one of the competing bargaining agents (Canadian Union of Public Employees - CUPE) took the position that the "double majority" rule, as set out in *Teleglobe Canada*, *supra*, applied in the circumstances and required a vote with respect to each new unit, to show majority support, even where a given union had majority support within that unit. The other two unions objected. The Board had this to say:

As the Board stated at the outset in *Canadian Broadcasting Corporation* [(1991), 84 di 1 (CLRB no. 846)], such a global review should be considered as an application for certification. As such, it goes far beyond what was considered in *Teleglobe Canada*, *supra*. There, the double majority rule referred to by CUPE is based on the notion that an existing bargaining unit can be extended outside of the open period to include previously non-organized employees. However, in such situations, the Board, in determining union support, will not be satisfied with a simple overall majority within the extended unit. The incumbent will also need to show majority support in both the original group and the new group to be added. If the Board did not require such a double majority, the applicant

requête en révision n'affectant pas la nature d'une unité de négociation existante alors qu'il exigera la preuve du caractère représentatif parmi les ajoutés lorsqu'il s'agira d'une requête en révision changeant radicalement l'unité de négociation. Or cette interprétation cadre en tout point avec ce que disait monsieur le Juge Berger, nous croyons.

Voilà donc la pensée du Conseil canadien des relations du travail sur l'assise juridique de ses pouvoirs sous l'article 119 lorsqu'il s'agit de requêtes en révision de la nature d'un agrandissement ou élargissement, en modification d'une unité de négociation existante.

(pages 332; et 139)

[40] Comme il est indiqué au deuxième paragraphe de la citation ci-dessus, ce principe s'applique dans le cas d'une demande d'élargissement d'une unité existante. Toutefois, le Conseil a également fait une distinction entre les circonstances, comme celles décrites plus haut, où un agent négociateur demande que soit élargie une unité existante et celles où le Conseil fusionne plusieurs unités existantes pour former une seule unité de négociation entièrement nouvelle comme dans le cas, par exemple, de la vente d'une entreprise ou de la fusion d'entités juridiques auparavant distinctes. L'analyse faite par le Conseil dans *Société Radio-Canada* (1993), 91 di 165 (CCRT n° 1004), est instructive à cet égard. Dans cette affaire, le Conseil a procédé à une révision globale des unités de négociation du réseau anglais de Radio-Canada. Il a finalement décidé de rationaliser la structure existante en créant trois unités de négociation entièrement nouvelles. Par la suite, un des agents négociateurs intéressés (le Syndicat canadien de la Fonction publique - «SCFP») avait fait valoir que la règle de la «double majorité», telle qu'elle avait été énoncée dans *Téleglobe Canada*, précitée, s'appliquait dans les circonstances et avait demandé que soit tenu un scrutin relativement à chaque nouvelle unité afin de démontrer l'existence d'appui majoritaire même lorsqu'un certain syndicat détenait l'appui de la majorité des membres de cette unité. Les deux autres syndicats s'y étaient opposés. Voici ce que le Conseil a dit:

Comme le Conseil l'a déclaré dès le début dans *Société Radio-Canada* [(1991), 84 di 1 (CCRT n° 846)], une révision globale comme celle-ci doit être considérée comme une demande d'accréditation. À ce titre, elle va bien au-delà de ce qui était en cause dans *Téleglobe Canada*, *supra*. Dans cette affaire, la règle de la double majorité invoquée par le SCFP est fondée sur le principe qu'une unité de négociation existante peut être élargie par l'ajout d'employés qui n'étaient pas syndiqués jusqu'alors, et ce, en dehors de la période d'ouverture. Toutefois, en pareil cas, le Conseil ne se contente pas d'une simple majorité globale au sein de l'unité élargie pour déterminer si ce syndicat est appuyé par la majorité. Le syndicat en place doit à la fois prouver qu'il a l'appui de la

might circumvent the *Code's* support provisions as well as open-period requirements, and proceed to represent a non-unionized group without anyone in the group even knowing it.

In the instant proceedings, the Board has set out to review the whole unionized bargaining structure within the English network. It deals with certified units along with voluntarily recognized ones. The bottom line of the finding of the Board in *Canadian Broadcasting Corporation (846)*, *supra*, is that the whole existing bargaining structure is no longer appropriate, and that the Board has undertaken to define a new one. Such an exercise simply cannot be equated to a situation where non-unionized groups are included in an otherwise appropriate unit.

...

The new units have been defined under the rules governing appropriateness in certification proceedings. The rules that govern union support in such cases are set forth specifically in sections 24, 28 and 29 of the *Code* as well as in sections 23 and 24 of the Board Regulations. They also apply in a case such as this one.

(pages 171-172)

[41] In the Board's view, the above principles apply in this case. This is not simply an application by one union to expand the scope of its existing unit to include a group or groups of previously excluded employees. We have here a situation whereby two large, complex and separate employers have merged and an application was made to review fully the overall bargaining structures existing at each employer, with a view to merging the operations and creating a brand new bargaining structure. As it turns out, the parties were able to agree upon a new structure on their own without requiring a Board determination except concerning this one question involving the inclusion or exclusion of these two particular categories. The single unit in question is clearly a brand new unit created from a combination of previously certified and voluntarily recognized groups of employees and a variety of locals of at least four different trade unions.

[42] The uniqueness of the circumstances herein presented to the Board is that, in combining employees from several bargaining units into one large unit, the scope lines of each collective agreement and bargaining unit were not consistent. The Board was presented with

majorité des membres de l'unité de négociation originale et celle du groupe d'employés à ajouter. Si le Conseil n'exigeait pas cette double majorité, le requérant pourrait se dérober aux exigences de représentativité du *Code* ainsi qu'à celles concernant la période d'ouverture et devenir l'agent négociateur d'un groupe de non-syndiqués même à l'insu de ces derniers.

En l'occurrence, le Conseil a décidé de réexaminer toute la structure de négociation des employés syndiqués du réseau anglais de la Société. Il existe dans cette structure des unités accréditées ainsi que des unités reconnues volontairement par l'employeur. Au fond, dans *Société Radio-Canada (846)*, *supra*, le Conseil a conclu que l'ensemble des unités de négociation existantes n'étaient plus habiles à négocier, de sorte qu'il a décidé d'en constituer de nouvelles. Cette démarche ne peut absolument pas être la même que celle qu'il adopte dans les cas où l'on ajoute des employés non syndiqués à une unité qui est par ailleurs habile à négocier collectivement.

...

La composition des nouvelles unités a été déterminée en vertu des règles régissant l'habileté à négocier applicables aux demandes d'accréditation. Les règles de représentativité syndicale pertinentes sont exposées aux articles 24, 28 et 29 du *Code* ainsi qu'aux articles 23 et 24 du Règlement du Conseil, et elles s'appliquent dans un cas comme celui-ci.

(pages 171-172)

[41] De l'avis du Conseil, les principes qui viennent d'être exposés s'appliquent en l'espèce. Il ne s'agit pas simplement d'une demande présentée par un syndicat en vue d'élargir la portée d'une unité existante afin d'y inclure un ou plusieurs groupes d'employés auparavant exclus. Nous sommes ici en présence d'une situation où deux employeurs importants, complexes et indépendants ont fusionné et où une demande a été présentée pour que le Conseil révise les structures de négociation existantes chez les employeurs afin de fusionner les activités et de créer une structure de négociation entièrement nouvelle. Il s'avère que les parties ont réussi à s'entendre sur une nouvelle structure de leur propre chef, sans que le Conseil n'ait à intervenir, sauf pour trancher la question de l'inclusion ou de l'exclusion des deux catégories de postes dont il est question en l'espèce. L'unité est manifestement une unité entièrement nouvelle, issue de la combinaison de groupes d'employés déjà accrédités et reconnus volontairement, et de diverses sections locales d'au moins quatre syndicats différents.

[42] La particularité des circonstances exposées au Conseil en l'espèce est que, en regroupant les employés de plusieurs unités de négociation dans une seule unité importante, le champ d'application des diverses conventions collectives et la portée des diverses unités

employees performing the same function in two different provinces who were distinguishable only on the basis of their past union membership or lack thereof.

[43] Some of the arguments presented to the Board by the parties focussed upon the application of the principles enumerated in *Teleglobe Canada, supra*. In that decision, the Board, in attempting to delineate the two different circumstances concerning whether the double majority rule would apply, had this to say:

As to *Automatic Electric (Canada) Limited, supra*, referred to approvingly by two panels of this Board in *British Columbia Telephone Company*, 22 di 507, 28 di 909, the facts involved in this application under Section 34, show clearly that this was a very special case, not well suited to the establishment of general rational criteria to deal with ordinary cases of revision. It is then perilous to tie a policy of interpretation and application of our powers of review of bargaining certificates into a case which emanated from such particular and specific facts. That case had to do with a bargaining unit certified in 1963. It was a clerical employees bargaining unit but did not encompass the salesmen in the employ of the employer. In 1974, the certified union was seeking under Section 34 to include them in that same unit but without having signed up one single salesman.

This is why we agree with the following statement in that decision:

"If the union then wishes to expand the scope of its bargaining authority over a group of employees **whom it has not hitherto represented**, ... it should first organize these employees." (p. 100)

But our agreement must be interpreted as being limited to certification situations where a bargaining agent asks the Board to revise a unit by including therein employees occupying classifications or functions which are so dissimilar with those contained in the unit that the unit's nature would be changed and that the revised unit would be substantially different from the original one.

Indeed, it is true to say that the subsequent inclusion in a bargaining unit of employees who were not included before, because it had been determined that their affinities and interests were not common with those of the "certified" employees, could constitute a source of tension and that it is better, after having verified the appropriateness of the new unit, to canvass the wish of the added employees prior to adding them to the bargaining unit. But it is just as true to say that tensions will develop if a certified union is not given easy access to adding to the already existing unit any new employee or group of employees whose functions or classifications do not indicate affinities or interests very divergent from those of the employees already in the bargaining unit.

de négociation ne sont pas cohérents. Comme a pu le constater le Conseil, les employés qui exerçaient les mêmes fonctions dans deux provinces différentes se distinguaient uniquement par leur appartenance ou leur non-appartenance à un syndicat.

[43] Certains des arguments présentés au Conseil par les parties portaient sur l'application des principes exposés dans *Téleglobe Canada, précitée*. Dans cette décision, le Conseil, en cherchant à délimiter les deux situations dans lesquelles la règle de la double majorité s'appliquerait ou non, a déclaré ce qui suit:

Quant à la cause de *Automatic Electric (Canada) Limited, supra*, citée avec approbation par deux panels de ce Conseil dans *British Columbia Telephone Company*, 22 di 507, 28 di 909, une lecture des faits entourant cette requête présentée sous l'empire de l'article 34, démontre bien qu'il s'agissait d'un cas d'espèce particulier et peu propice à l'établissement de critères rationnels et généraux pour aborder les cas ordinaires de requête en révision. Il devient alors périlleux d'asseoir une politique d'interprétation et d'application des pouvoirs de révision d'accréditations sur une cause qui sourdait de faits aussi spécifiques et particularisés. En effet, il s'agissait d'une unité de négociation d'employés accrédités en 1963. Sa nature était celle d'une unité de cléricaux et elle ne couvrait pas les vendeurs à l'emploi de l'employeur. En 1974, le syndicat accrédité cherchait, par une requête sous l'article 34, à les inclure dans son unité et ce, sans avoir recruté aucun d'eux.

Aussi, sommes-nous d'accord avec la déclaration contenue dans cette décision et qui dit:

«Si le syndicat désire par la suite étendre la portée de son pouvoir de négociation à un groupe d'employés **qu'il ne représentait pas jusqu'à ce jour** ... il devrait d'abord recruter ces employés.» (p. 100, traduction de nous).

Mais notre accord doit être interprété comme se limitant aux situations d'accréditation où un agent négociateur demande au Conseil de réviser l'unité en y incluant des employés occupant des classifications ou fonctions tellement différentes de celles qui donnent à l'unité son essence même, que l'ordonnance révisée sera substantiellement différente de l'initiale.

En effet, il est vrai de dire que l'inclusion après coup dans une unité d'employés qui n'y étaient pas représentés parce qu'il avait été déterminé que leurs affinités et intérêts n'étaient pas communs avec ceux des employés «accrédités», peut constituer une source de tension et qu'il vaille mieux alors, après s'être inquiété du caractère approprié de la nouvelle unité, s'assurer du désir des nouveaux avant de les adjoindre à l'unité de négociation. Mais il est tout aussi vrai de dire qu'il se développera des tensions si on ne permet pas aisément au syndicat accrédité d'adjoindre à l'unité qu'il représente tout nouvel employé ou groupe d'employés dont les fonctions et classifications n'indiquent pas des affinités et des intérêts bien différents de ceux des employés regroupés dans l'unité accréditée.

The Board will not turn back the pages of history, as it pointed out so well in *British Columbia Telephone Company*, 28 di 909, but it shall not hesitate either, at the occasion of an application for revision made necessary by the adding of even considerable numbers of new employees, if it does not affect the fundamental and essential nature of the original certification, to dig into its archives to eliminate the necessity of subjecting a certified union to complex and aggravating review proceedings or to demonstrate representativity among new employees, especially after it had gone through a protracted struggle to deposit its original majority application for certification. To act otherwise would amount to ignoring other fundamental principles expressed and inserted in the *Labour Code* for several decades.

(pages 323-326; and 131-133; emphasis added)

[44] Furthermore, the Board does not see the inclusion of the telemarketing and the field sales positions in a bargaining unit, which encompasses all other positions of the two former companies, as radically and substantially changing the essential nature of the existing bargaining unit. The undisputed fact is that telemarketing and field sales positions were contained in two of the previous bargaining units being reviewed and consolidated. We do not see their functions as being so radically different from all others now so as to change the essential nature of the new bargaining unit. Consequently, the double majority rule does not come into play so as to require a demonstration of majority support of the incumbents of those positions. The Board is therefore of the view that the "double majority" rule in *Teleglobe Canada*, *supra*, does not apply in the circumstances.

[45] As stated at the outset, this application was initiated pursuant to sections 18, 18.1, 35, 44, 45 and 46 of the *Code*. Several of these sections are either newer provisions or have had their powers modified as a result of the relatively recent amendments. For reference, the sections of the *Code* are reproduced below to demonstrate the interrelationship of the above sections.

3.(1) In this Part,

"bargaining unit" means a unit

(a) determined by the Board to be appropriate for collective bargaining, or

(b) to which a collective agreement applies;

Le Conseil ne tournera pas les pages de l'histoire à reculons, comme il le disait si bien dans *British Columbia Telephone Company*, 28 di 909, mais il n'hésitera pas non plus, à l'occasion d'une requête en révision rendue nécessaire par l'ajout de groupes mêmes considérables de nouveaux employés si cet ajout ne modifie pas la nature fondamentale et l'essence même du certificat d'accréditation initial, à fouiller dans la mémoire de ses archives pour éliminer la nécessité de soumettre un syndicat accrédité après une longue lutte pour recruter assez d'employés pour présenter une requête majoritaire, à des procédures de révision chicanes et complexes ou à des conditions de représentativité parmi de nouveaux employés. Faire le contraire serait une façon d'ignorer d'autres principes fondamentaux exprimés et insérés dans le *Code du travail* depuis quelques décennies.

(pages 323-326; et 131-133; c'est nous qui soulignons)

[44] En outre, le Conseil n'estime pas que l'inclusion des postes de télévente et de représentation commerciale dans l'unité de négociation, laquelle englobe tous les autres postes des deux anciennes compagnies, modifie radicalement et substantiellement la nature fondamentale de l'unité de négociation existante. Il n'est pas contesté que ces postes étaient compris dans deux des anciennes unités de négociation faisant l'objet d'une révision et d'un regroupement. Nous ne considérons pas leurs fonctions comme étant dorénavant radicalement différentes de toutes les autres au point de modifier la nature fondamentale de la nouvelle unité de négociation. Par conséquent, la règle de la double majorité n'a pas à entrer en ligne de compte afin de démontrer l'appui majoritaire des titulaires de ces postes. Le Conseil estime donc que la règle de la «double majorité» exposée dans *Téleglobe Canada*, précitée, ne s'applique pas en l'espèce.

[45] Comme nous l'avons indiqué au départ, la présente demande a été déposée en vertu des articles 18, 18.1, 35, 44, 45 et 46 du *Code*. Plusieurs de ces articles sont soit des dispositions relativement récentes, soit des dispositions dont les pouvoirs qui y sont conférés ont été modifiés par suite d'amendements relativement récents. À titre de référence, le Conseil reproduit ci-dessous les articles afin de démontrer le lien avec les articles susmentionnés.

3.(1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente partie.

«unité de négociation» Unité:

a) soit déclarée par le Conseil habile à négocier collectivement;

b) soit régie par une convention collective.

18. The Board may review, rescind, amend, alter or vary any order or decision made by it, and may rehear any application before making an order in respect of the application.

18.1(1) On application by the employer or a bargaining agent, the Board may review the structure of the bargaining units if it is satisfied that the bargaining units are no longer appropriate for collective bargaining.

(2) If the Board reviews, pursuant to subsection (1) or section 35 or 45, the structure of the bargaining units, the Board

(a) must allow the parties to come to an agreement, within a period that the Board considers reasonable, with respect to the determination of bargaining units and any questions arising from the review; and

(b) may make any orders it considers appropriate to implement any agreement.

(3) If the Board is of the opinion that the agreement reached by the parties would not lead to the creation of units appropriate for collective bargaining or if the parties do not agree on certain issues within the period that the Board considers reasonable, the Board determines any question that arises and makes any orders it considers appropriate in the circumstances.

(4) For the purposes of subsection (3), the Board may

(a) determine which trade union shall be the bargaining agent for the employees in each bargaining unit that results from the review;

(b) amend any certification order or description of a bargaining unit contained in any collective agreement;

(c) if more than one collective agreement applies to employees in a bargaining unit, decide which collective agreement is in force;

(d) amend, to the extent that the Board considers necessary, the provisions of collective agreements respecting expiry dates or seniority rights, or amend other such provisions;

(e) if the conditions of paragraphs 89(1)(a) to (d) have been met with respect to some of the employees in a bargaining unit, decide which terms and conditions of employment apply to those employees until the time that a collective agreement becomes applicable to the unit or the conditions of those paragraphs are met with respect to the unit; and

(f) authorize a party to a collective agreement to give notice to bargain collectively.

35.(1) Where, on application by an affected trade union or employer, associated or related federal works, undertakings or businesses are, in the opinion of the Board, operated by two or more employers having common control or direction, the Board may, by order, declare that for all purposes of this Part the employers and the federal works, undertakings and businesses operated by them that are specified in the order are, respectively, a single employer and a single federal work,

18. Le Conseil peut réexaminer, annuler ou modifier ses décisions ou ordonnances et réinstruire une demande avant de rendre une ordonnance à son sujet.

18.1(1) Sur demande de l'employeur ou d'un agent négociateur, le Conseil peut réviser la structure des unités de négociation s'il est convaincu que les unités ne sont plus habiles à négocier collectivement.

(2) Dans le cas où, en vertu du paragraphe (1) ou des articles 35 ou 45, le Conseil révisé la structure des unités de négociation:

a) il donne aux parties la possibilité de s'entendre, dans le délai qu'il juge raisonnable, sur la détermination des unités de négociation et le règlement des questions liées à la révision;

b) il peut rendre les ordonnances qu'il juge indiquées pour mettre en œuvre l'entente.

(3) Si le Conseil est d'avis que l'entente conclue par les parties ne permet pas d'établir des unités habiles à négocier collectivement ou si certaines questions ne sont pas réglées avant l'expiration du délai qu'il juge raisonnable, il lui appartient de trancher toute question en suspens et de rendre les ordonnances qu'il estime indiquées dans les circonstances.

(4) Pour l'application du paragraphe (3), le Conseil peut:

a) déterminer quel syndicat sera l'agent négociateur des employés de chacune des unités de négociation définies à l'issue de la révision;

b) modifier l'ordonnance d'accréditation ou la description d'une unité de négociation dans une convention collective;

c) si plusieurs conventions collectives s'appliquent aux employés d'une unité de négociation, déterminer laquelle reste en vigueur;

d) apporter les modifications qu'il estime nécessaires aux dispositions de la convention collective qui portent sur la date d'expiration ou les droits d'ancienneté ou à toute autre disposition de même nature;

e) si les conditions visées aux alinéas 89(1)a) à d) ont été remplies à l'égard de certains des employés d'une unité de négociation, décider quelles conditions de travail leur sont applicables jusqu'à ce que l'unité devienne régie par une convention collective ou jusqu'à ce que les conditions visées à ces alinéas soient remplies à l'égard de l'unité;

f) autoriser l'une des parties à une convention collective à donner à l'autre partie un avis de négociation collective.

35.(1) Sur demande d'un syndicat ou d'un employeur concernés, le Conseil peut, par ordonnance, déclarer que, pour l'application de la présente partie, les entreprises fédérales associées ou connexes qui, selon lui, sont exploitées par plusieurs employeurs en assurant en commun le contrôle ou la direction constituent une entreprise unique et que ces employeurs constituent eux-mêmes un employeur unique. Il est tenu, avant de rendre l'ordonnance, de donner aux employeurs

undertaking or business. Before making such a declaration, the Board must give the affected employers and trade unions the opportunity to make representations.

(2) The Board may, in making a declaration under subsection (1), determine whether the employees affected constitute one or more units appropriate for collective bargaining.

45. In the case of a sale or change of activity referred to in section 44, the Board may, on application by the employer or any trade union affected, determine whether the employees affected constitute one or more units appropriate for collective bargaining.

[46] It is important to note that the review described in section 18.1(2), flowing from either a section 18.1, a section 35 or a section 45 application, is a review of "the structure of the bargaining units," not a review of the certification orders. Section 3(1) incorporates "a unit to which a collective agreement applies" in the broader scope of the review provided for under section 18.1(2). Accordingly, the argument and concern put forward by the employer suggesting that modifications to the existing certification orders would potentially change the essential nature of the bargaining unit is without any factual foundation, where all parties recognized that employees in field sales and telemarketing in British Columbia and some in Alberta were previously included in bargaining units which are the subject of review by the Board in this matter. The distinction between the review of a certification order and the review of a bargaining unit may be significant where the bargaining unit is substantially different in its description and scope from the certification order, as is the case before the Board here.

[47] Again, we recognize that some employees may feel that their rights have been overlooked or ignored. However, as *Teleglobe Canada*, *supra*, reminds us, the general principles of union representation must be kept in mind. The Board, when explaining the concept of expanding an existing unit, expressed the need to balance the union's rights in facilitating union organization against the rights of individual employees. It stated as follows:

But the majority rule takes precedence.

Thus the law, which seeks to attain superior objectives, wants it. On this point, the Board cannot but reiterate the following quote from its decision in *British Columbia Telephone Company*, 22 di 507:

et aux syndicats concernés la possibilité de présenter des arguments.

(2) Lorsqu'il rend une ordonnance en vertu du paragraphe (1), le Conseil peut décider si les employés en cause constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement.

45. Dans les cas de vente ou de changements opérationnels visés à l'article 44, le Conseil peut, sur demande de l'employeur ou de tout syndicat touché décider si les employés en cause constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement.

[46] Il est important de souligner que la révision décrite au paragraphe 18.1(2), procédant d'une demande présentée en vertu de l'article 18.1, de l'article 35 ou de l'article 45, est une révision de la «structure des unités de négociation» et non des ordonnances d'accréditation. Le paragraphe 3(1) englobe une unité «régie par une convention collective» dans le champ plus large de la révision prévue au paragraphe 18.1(2). Par conséquent, l'argument et la crainte de l'employeur selon lesquels, en modifiant les ordonnances d'accréditation existantes, le Conseil risque de modifier la nature fondamentale de l'unité de négociation ne reposent sur aucun fondement factuel puisque toutes les parties reconnaissent que les représentants commerciaux et les télévendeurs travaillant en Colombie-Britannique et ceux travaillant en Alberta étaient déjà inclus dans les unités de négociation visées par la présente révision. La distinction entre la révision d'une ordonnance d'accréditation et la révision d'une unité de négociation peut être importante lorsque la description et la portée de l'unité de négociation diffèrent substantiellement de l'ordonnance d'accréditation, comme c'est le cas en l'espèce.

[47] De nouveau, nous sommes conscients que certains employés pourraient estimer que leurs droits ont été négligés ou ignorés. Toutefois, comme *Téleglobe Canada*, précitée, nous le rappelle, il faut garder présents à l'esprit les principes généraux de la représentation syndicale. En expliquant le principe régissant l'élargissement d'une unité existante, le Conseil a indiqué qu'il fallait maintenir l'équilibre entre les droits du syndicat de favoriser la syndicalisation et ceux des employés considérés individuellement. Il a déclaré ce qui suit:

Mais la règle de la majorité prime.

Ainsi le veut la loi qui cherche à rejoindre des intérêts supérieurs. Sur ce point, le Conseil ne peut que répéter le passage suivant de sa décision dans *British Columbia Telephone Company*, 22 di 507:

"... However, in order to make the determination required by section 126(c) of the *Code*, the Board does not and must not consider the wishes of individual employees or of employees in given positions or classifications but the overall wishes of all the employees included in the unit which it has found appropriate. It is a basic principle of our labour relations legislation that the wishes of the majority of the employees in an appropriate bargaining unit must prevail with regard to the question of whether a trade union will be certified as bargaining agent for the whole unit, and which trade union must be so certified. In such a context it is unavoidable that some employees or groups of employees may disagree with the majority and that their wishes may have to be subjected to those of the majority. **There appears to be no valid justification to depart from this principle in the context of an application for review made pursuant to section 119 of the *Code*...**" (p. 526, emphasis added. (The Board was then dealing with the second type of review applications (e.g. *Canadian National Railways, supra*).)

(pages 313; and 122)

The Board went on to say:

This Board is therefore of the view that the reconciling of the wishes of Parliament towards the rights of the employees to freedom of association, their rights to fair representation, the rights and obligations of certified unions, the rights of the public to orderly labour relations through the determination of viable and realistic bargaining units, and the rights of employers to operate their enterprises in an efficient manner, constitute an exercise in balancing where it may happen that some rights, which were believed before to be carved in marble, may sometimes have to be balanced against others which the general public good makes it imperative to favour.

...

Generally speaking, in all of these cases, including a substantial increase in the number of employees in a bargaining unit, the Board will determine them in such a manner that it will act under Section 119 but without canvassing the wishes of the employees sought to be represented by the certified union.

(pages 316-317; and 125-126)

[48] This is one of those circumstances where some employees will be required to submit to the will of the majority. The Board is satisfied that an overall majority of employees in the new bargaining unit support union representation, given the statistics jointly provided to the Board by the parties.

[49] No evidence was led concerning the demonstrated majority support of those employees in the group who are the subject of this review. The Board has noted from material filed by the parties that the BC Tel collective agreement has a union security clause that requires union membership as a condition of

«Celui-ci toutefois, [le Conseil] lorsqu'il se prononce en vertu du paragraphe 126(c) du *Code*, n'a pas à tenir compte, et ne doit pas tenir compte, de la volonté de chacun des employés titulaires d'un poste ou d'une classification donnée mais de la volonté de l'ensemble des employés de l'unité qu'il juge appropriée. Un principe fondamental de notre droit du travail veut que la volonté de la majorité des employés compris dans une unité jugée appropriée détermine si un syndicat sera accrédité ou non pour l'unité entière et quel est le syndicat qui doit être ainsi accrédité. Dans un tel contexte, certains employés ou groupes d'employés seront en désaccord avec la majorité et devront se soumettre à la volonté de celle-ci. **Il n'existe aucune raison valable pour ignorer ce principe au cours de l'examen d'une requête en révision présentée en vertu de l'article 119 du *Code*.**» (p. 526, les mots en relief sont de nous). (Le Conseil traitait alors du 2e genre de requête en révision (e.g. *le Canadien national, supra*).)

(pages 313; et 122)

Il a ajouté plus loin:

Ce Conseil est donc d'avis que la réconciliation des vues du parlement en regard des droits des employés au libre choix d'association, des droits des employés à la représentation juste, des droits et aussi des obligations des syndicats accrédités, des droits du public à des relations ouvrières ordonnées par la création d'unités de négociation viables et réalistes, et des droits des employeurs d'opérer leur entreprise d'une façon efficace, constitue un exercice d'équilibre où il puisse arriver que certains droits que l'on croyait inscrits dans le marbre autrefois doivent parfois être en partie atténués en faveur d'autres que le bien général rend plus impérieux.

...

D'une façon générale, le Conseil dans tous ces cas, y compris celui de l'accroissement substantiel en nombre d'employés d'une unité de négociation, fera une détermination qui résultera en une révision sous l'article 119 de l'unité de négociation mais sans tenir compte du désir des employés impliqués d'être représentés ou pas par le syndicat accrédité.

(pages 316-317; et 125-126)

[48] Il s'agit d'une de ces circonstances où certains employés devront se soumettre à la volonté de la majorité. Le Conseil est convaincu que la vaste majorité des employés de la nouvelle unité de négociation veulent une représentation syndicale, compte tenu des statistiques que les parties ont conjointement fournies au Conseil.

[49] Aucun élément de preuve n'a été présenté concernant l'appui majoritaire des employés visés par la présente révision. Le Conseil a pris note que, d'après les documents déposés par les parties, la convention collective de BC Tel contient une clause de sécurité syndicale qui impose l'adhésion syndicale comme

employment. Those Alberta employees who were previously represented by CSU Local 52 were also governed by a collective agreement containing a union security clause, albeit a more ambiguous provision with respect to union membership.

[50] Which trade union will become the bargaining agent for the whole group will be determined by the results of the representation vote previously ordered by this Board.

III

[51] In summary, the Board has determined, for the reasons outlined above, that field sales and telemarketing employees in both Alberta and British Columbia are appropriate for inclusion in the single bargaining unit previously agreed upon by the parties and approved by the Board. Similarly, and for reasons stated previously, the Board accepts that the majority of employees have demonstrated support for union representation. The telemarketing and field sales employees to be included will be eligible to participate in the representation vote for their choice of bargaining agent as previously ordered by the Board.

[52] This is a unanimous decision of the Board.

CASES CITED

AirBC Limited (1990), 81 di 1; 13 CLRBR (2d) 276; and 90 CLLC 16,035 (CLRBR no. 797)

Canada Post Corporation (1988), 73 di 66; and 19 CLRBR (NS) 129 (CLRBR no. 675)

Canadian Broadcasting Corporation (1993), 91 di 165 (CLRBR no. 1004)

Cape Breton Development Corporation (1987), 72 di 73; 19 CLRBR (NS) 212; and 88 CLLC 16,005 (CLRBR no. 661)

Quebec North Shore & Labrador Railway Co. (1992), 90 di 110; and 93 CLLC 16,020 (CLRBR no. 978)

Telelobe Canada (1979), 32 di 270; [1979] 3 Can LRBR 86; and 80 CLLC 16,025 (partial report) (CLRBR no. 198)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 3; 18; 18.1, 18.1(2); 35; 44; 45; 46

condition d'embauche. Les employés travaillant en Alberta qui étaient auparavant représentés par la section locale 52 du SSC étaient également régis par une convention collective contenant une clause de sécurité syndicale, quoique celle-ci ait été plus ambiguë en ce qui concerne l'adhésion syndicale.

[50] La question de savoir quel syndicat deviendra l'agent négociateur du groupe sera tranchée par le scrutin de représentation déjà ordonné par le présent Conseil.

III

[51] En résumé, le Conseil a déterminé, pour les motifs exposés plus haut, qu'il y a lieu d'inclure les représentants commerciaux et les télévendeurs qui travaillent en Alberta et en Colombie-Britannique dans l'unité de négociation convenue entre les parties et approuvée par le Conseil. De même, et pour les motifs exposés précédemment, le Conseil est d'avis que la majorité des employés ont indiqué qu'ils étaient en faveur de la représentation syndicale. Les télévendeurs et les représentants commerciaux qui seront inclus dans l'unité de négociation ont le droit de participer au scrutin de représentation dans le but de voter pour l'agent négociateur de leur choix comme l'a déjà ordonné le Conseil.

[52] La présente est une décision unanime du Conseil.

AFFAIRES CITÉES

AirBC Limited (1990), 81 di 1; 13 CLRBR (2d) 276; et 90 CLLC 16,035 (CCRT n° 797)

Chemin de fer Quebec North Shore & Labrador (1992), 90 di 110; et 93 CLLC 16,020 (CCRT n° 978)

Société canadienne des postes (1988), 73 di 66; et 19 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 675)

Société de développement du Cap-Breton (1987), 72 di 73; 19 CLRBR (NS) 212; et 88 CLLC 16,005 (CCRT n° 661)

Société Radio-Canada (1993), 91 di 165 (CCRT n° 1004)

Télélobe Canada (1979), 32 di 270; [1979] 3 Can LRBR 86; et 80 CLLC 16,025 (rapport partiel) (CCRT n° 198)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 3; 18; 18.1, 18.1(2); 35; 44; 45; 46

ERRATA

July 12, 2002

le 12 juillet 2002

Notice to subscribers

Avis aux abonnés

Due to formatting issues Reasons for decision no. 74 has now been re-released.

Pour des raisons de formatage, les **Motifs de décision n° 74** ont dû être publiés de nouveau.

Please replace your existing copy of **Reasons for decision no. 74 in its entirety** with the enclosed version.

Veuillez remplacer votre exemplaire actuel des **Motifs de décision n° 74 en entier** par la nouvelle version ci-jointe.

We apologize for any inconvenience this may have caused you.

Nous nous excusons pour tout inconvénient que cela aurait pu vous causer.



Bruno Dubrule
Research and Information Services
Recherche et Services d'information

Encl./p.j.



Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Canadian Union of Public Employees, Local 3810,
 Claude Duguay et al.,
co-applicants,
and
 Board of Trustees of the MEA-ILA Pension Fund,
 Robert Duffy, Brian Craig, Maritime Employers
 Association, and International Longshoremen's
 Association, Local 1657,
respondents,
and
 Société des Arrimeurs de Québec Inc.,
mise-en-cause.

CITED AS: Maritime Employers Association

Board File: 20804-C

Decision no. 74
 July 13, 2000

Interim decision pursuant to section 20 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Practice and procedure - Bias - The union alleges that in view of its conclusions in rejecting an application for an interim order pursuant to section 19.1, the Board prejudged the main matter, thus violating the principles of natural justice - The union asks that a new panel be formed to respect the principles of natural justice - Motion for disqualification rejected - The Board finds that deciding that the applicant failed to establish a *prima facie* case on a preliminary matter does not settle the merits of the case and cannot in itself constitute, for a person well informed of all the procedures, sufficient grounds for raising a reasonable apprehension of bias - The vice-chair seized of the matter is of the opinion that she is capable of hearing the evidence and submissions of the parties and of making a decision based on them, without being influenced by its previous decision.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, sitting alone. This is an interim

Motifs de décision

Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3810, M. Claude Duguay et autres,
co-requérants,
et
 le Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM-AID, M. Robert Duffy, M. Brian Craig, l'Association des employeurs maritimes et l'Association internationale des débardeurs, section locale 1657,
intimés,
et
 Société des Arrimeurs de Québec Inc.,
mise en cause

CITÉ: Association des employeurs maritimes

Dossier du Conseil: 20804-C

Décision n° 74
 le 13 juillet 2000

Décision partielle fondée sur l'article 20 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Pratique et procédure - Partialité - Le syndicat requérant prétend qu'en raison de ses conclusions dans le rejet d'une demande d'ordonnance provisoire aux termes de l'article 19.1 dans cette affaire, le Conseil a préjugé du sort de l'affaire et donc enfreint aux principes de justice naturelle - Le syndicat demande qu'un nouveau banc soit constitué afin que les principes de justice naturelle soient respectés - Demande de récusation rejetée - Le Conseil juge que le seul fait de se prononcer sur une apparente absence de droit dans une question préliminaire ne tranche pas le fond de l'affaire principale et ne peut, en soi, constituer un motif suffisant pour soulever une crainte raisonnable de partialité chez une personne bien renseignée de l'ensemble des procédures - La vice-présidente saisie du dossier est d'avis qu'elle est en mesure d'entendre la preuve et les observations des parties et rendre une décision fondée sur celles-ci, sans être influencée par sa décision antérieure.

Le Conseil se composait de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, siégeant seule. Il s'agit d'une décision

decision pursuant to section 20 of the *Canadian Labour Code (Part I - Industrial Relations)*.

Appearances

Mr. Jacques Lamoureux and Ms. Helena P. Oliveira, for the applicants;
Mr. Gérard Rochon, for the respondents;
Mr. Alphonse Lacasse, for the mise-en-cause.

Motion for disqualification

[1] On March 6, 2000, the Board issued an initial interim decision rejecting an application for an interim order from CUPE under section 19.1, seeking to suspend the March 7, 2000 deadline to elect benefits under the terms of a pension and group insurance plan until a final decision was rendered on the main application under section 34(7) (see *Claude Duguay et al.*, [2000] (CIRB no. 62)).

[2] On March 31, 2000, CUPE confirmed its intention to seek a hearing on the main issue. However, it raised that the conclusions of the Board in rejecting the application for an interim order lead to believe that the Board prejudged the main matter, thus violating the principles of natural justice. CUPE asked that a new panel be formed to respect the principles of natural justice to their fullest. It cited the decision of the Honourable Judge Gérald Boisvert in the case *Syndicat de la fonction publique c. Gagnon*, no. 200-05-000767-959, July 3, 1995 (Quebec S.C.) in support of its claims.

[3] The respondents and the mise-en-cause objected to the motion for disqualification on the grounds that "if a member of a Board that issues an interim decision potentially influencing the decision on the merits of the issue was to be disqualified every time from sitting on the panel required to review the matter fully, this would create an impossible situation and prevent sound, expeditious and effective management of labour relations." They also claimed that no criteria for disqualification, *inter alia* those of section 234 of The *Code of Civil Procedure of Quebec*, were included in this motion.

The Law

[4] The criterion of bias established by the case law in terms of a motion for disqualification of a panel of an

provisoire en vertu de l'article 20 du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*.

Ont comparu

M^{es} Jacques Lamoureux et Helena P. Oliveira, pour les requérants;
M^e Gérard Rochon, pour les intimés;
M^e Alphonse Lacasse, pour la mise en cause.

La requête en récusation

[1] Le 6 mars 2000, le Conseil émettait une première décision provisoire rejetant une requête d'ordonnance provisoire du SCFP en vertu de l'article 19.1 visant à suspendre jusqu'au jugement final de la demande principale fondée sur le paragraphe 34(7), l'obligation d'exercer une option avant le 7 mars 2000 concernant un régime de retraite et d'assurances collectives (voir *Claude Duguay et autres.*, [2000] (CIRB no. 62)).

[2] Le 31 mars 2000, le SCFP confirme son intention de poursuivre l'audience sur la question principale. Toutefois, il soulève que les conclusions du Conseil dans le rejet de la demande d'ordonnance provisoire portent à croire que le Conseil a préjugé du sort de l'affaire principale et donc enfreint les principes de justice naturelle. Le SCFP demande qu'un nouveau banc soit constitué afin que les principes de justice naturelle soient respectés dans leur intégralité. Il cite la décision rendue par l'Honorable Juge Gérald Boisvert dans l'affaire *Syndicat de la fonction publique c. Gagnon*, n  200-05-000767-959, 3 juillet 1995 (C.S. Québec)   l'appui de ses prétentions.

[3] Les intimés et la mise en cause s'opposent à la requête en récusation au motif que «[s]'il fallait qu'à chaque fois qu'un membre du Conseil rende une décision intérimaire qui peut avoir une influence sur la disposition du fond du litige devrait être disqualifié pour siéger sur un panel qui aurait à en disposer au fond, il en résulterait une situation impossible qui irait à l'encontre d'une gestion saine, rapide et efficace des relations de travail.à Ils soutiennent également qu'aucun des critères de récusation, entre autres ceux de l'article 234 du *Code de procédure civile du Québec*, ne se retrouve dans la présente requête.

Le droit

[4] Le critère de partialité établi par la jurisprudence dans le cadre d'une demande de récusation d'un banc

administrative tribunal exercising quasi-judicial functions is objective, considering the perception a reasonable person well informed of all the procedures would have. The Board clearly explained this criterion in *S.G.T. 2000 Inc.*, [2000] CIRB no. 60, in the following terms:

The principle on which the test is based was established by the Supreme Court of Canada in *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369. Although Justice de Grandpré dissented on the merits of the case, his definition of the test is the one that is still used:

... the apprehension of bias must be a reasonable one, held by reasonable and right minded persons, applying themselves to the question and obtaining thereon the required information. ... that test is "what would an informed person, viewing the matter realistically and practically - and having thought the matter through - conclude. ..."

And he adds:

I can see no real difference between the expressions found in the decided cases, be they "reasonable apprehension of bias", "reasonable suspicion of bias", or "real likelihood of bias". The grounds for this apprehension must, however, be substantial and I entirely agree with the Federal Court of Appeal which refused to accept the suggestion that the test be related to the "very sensitive or scrupulous conscience".

(pages 394-395)

[5] It is evident from this excerpt that the applicable test is that of "reasonable apprehension of bias," which is "fully dependent on the facts of the case" and which must "be assessed in relation to the circumstances and the whole of the proceedings" (*Banque Nationale du Canada*, December 2, 1998 (LD 1867), page 4; translation).

[6] In *R. v. S. (R.D.)*, [1997] 3 S.C.R. 484, the Supreme Court identified three tests for determining what should be understood as a reasonable apprehension of bias:

1. a well-informed person has knowledge of all the relevant circumstances (page 531);
2. a person expects judges to carry out an open-minded, carefully considered, and dispassionately deliberate investigation of the complicated reality of each case before them (page 506); and

d'un tribunal administratif exerçant des fonctions quasi judiciaires est objectif, eu égard à la perception qu'aurait une personne raisonnable bien informée sur l'ensemble des procédures. Le Conseil a bien expliqué ce critère dans *S.G.T. 2000 Inc.*, [2000] CCRI n° 60, dans les termes suivants:

Le principe qui sous-tend la norme a été établi par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369. Bien que le juge de Grandpré ait été dissident sur le fond, sa définition de la norme est celle qui a été retenue depuis:

... la crainte de partialité doit être raisonnable et le fait d'une personne sensée et raisonnable qui se poserait elle-même la question et prendrait les renseignements nécessaires à ce sujet... ce critère consiste à se demander «à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique...».

Et il ajoute:

Je ne vois pas de différence véritable entre les expressions que l'on retrouve dans la jurisprudence, qu'il s'agisse de «crainte raisonnable de partialité», de «soupçon raisonnable de partialité», ou de «réelle probabilité de partialité». Toutefois, les motifs de crainte doivent être sérieux et je suis complètement d'accord avec la Cour d'appel fédérale qui refuse d'admettre que le critère doit être celui d'«une personne de nature scrupuleuse ou tatillonne».

(pages 394-395)

[5] Nous retenons de cet extrait que la norme applicable est celle de «la crainte raisonnable de partialité» qui est «entièrement fonction des faits de l'espèce» et qui doit «s'évaluer selon le contexte des circonstances et par rapport à l'ensemble de la procédure» (voir *Banque Nationale du Canada*, 2 décembre 1998 (LD 1867), page 4).

[6] De l'arrêt *R. c. S. (R.D.)*, [1997] 3 R.C.S. 484, la Cour suprême a dégagé trois principes concernant ce qui doit être entendu par la crainte d'une personne raisonnable:

1. c'est une personne bien renseignée, au courant de l'ensemble des circonstances pertinentes (page 531);
2. elle s'attend à ce que le juge procède avec un esprit ouvert à l'examen prudent, détaché et circonspect de la réalité complexe de chaque affaire dont il est saisi (page 506); et

3. a person deals with the question of whether there is reasonable apprehension of bias with a complex and contextualized understanding of the issues of the case (page 509).

3. elle aborde la question à savoir s'il y a crainte raisonnable de partialité avec une compréhension nuancée et contextuelle des éléments du litige (page 509).

Context and procedures in the present case

[7] Without reviewing all the facts cited in *Claude Duguay et al.*, *supra*, the Board had to determine whether the applicants, called upon to exercise their option of terminating their participation in the pension fund either by depositing the accumulated sums in an RRSP or with an insurance company or by opting for an annuity payable from age 65, should be relieved from this obligation until a final decision was rendered on the main matter seeking to determine their rights in a pension fund and their eligibility under the group insurance plan.

[8] Among other things, the respondents and the mise-en-cause raised the issue at the hearing that rights under the plan ended in January 1996 and consequently there is no colour of law on which to base the application under section 19.1.

[9] This matter differs greatly from the *Gagnon*, *supra*, case, in which the Superior Court of Quebec blamed a grievance arbitrator of having gone too far in his conclusions when he passed judgement on the possible consequences of certain faults should these faults be eventually proven. Although the arbitrator had not decided that the wage-earner had committed the faults, he said that if they were proven, they would be considered inexcusable. Thus, he prejudged the decision he would make once the grounds for dismissal were proven.

[10] In the case at hand, the Board took into account that the application for an interim order is an exceptional procedure and, based on the submissions of the parties and the facts of the case, decided that in the absence of a *prima facie* case, it would be inappropriate to issue such an order at that stage of the proceedings. However, the Board made no definitive conclusion as to the rights of the parties and abstained from taking a position on the future consequences of a decision. Given the complexity of the subject, it decided it must take into account some aspects of the main matter, among them the contents of the contracts and the result of the proceedings before the civil courts. Deciding that the applicant failed to establish a *prima facie* case on a preliminary matter does not settle the merits of the case

Le contexte et les procédures du présent dossier

[7] Sans reprendre tous les faits cités dans *Claude Duguay et autres*, précitée, le Conseil avait à déterminer si les requérants, sommés d'exercer leur option quant à la cessation de leur participation au régime de retraite, que ce soit en déposant les sommes accumulées dans un RÉER ou chez un assureur ou que ce soit en optant pour une rente différée payable à compter de 65 ans, devaient recevoir une suspension de ces obligations jusqu'à ce qu'au jugement final de l'affaire principale visant à déterminer leurs droits dans un régime de retraite et leur admissibilité au régime d'assurance collective.

[8] Entre autres, les intimés et la mise en cause ont soulevé à l'audience que les droits au régime ont pris fin en janvier 1996 et par conséquent qu'il n'existe aucune apparence de droit sur laquelle fonder la demande présentée en vertu de l'article 19.1.

[9] Or, la présente affaire se distingue amplement de l'affaire *Gagnon*, précitée où la Cour supérieure du Québec a reproché à un arbitre de griefs d'être allé trop loin dans ses conclusions lorsqu'il a porté un jugement sur les conséquences éventuelles de certaines fautes si elles venaient éventuellement à être prouvées. Bien que l'arbitre n'avait pas décidé que le salarié avait commis les fautes reprochées, il a dit que si elles étaient prouvées, elles seraient considérées inexcusables. C'est ainsi qu'il a préjugé de la décision qu'il aurait à rendre une fois les motifs de congédiement prouvés.

[10] Dans le présent dossier, le Conseil a tenu compte du fait qu'une demande d'ordonnance provisoire est une procédure exceptionnelle et, sur la base des représentations des parties et des éléments du dossier, a décidé qu'en l'absence d'une apparence de droit, il serait inopportun d'émettre une telle ordonnance à ce stade-ci des procédures. Toutefois, le Conseil n'a apporté aucune conclusion définitive sur les droits des parties et s'est abstenu de se prononcer sur les conséquences éventuelles d'un jugement. Vu la complexité du sujet, il a jugé qu'il devait apprécier certaines données de l'affaire principale, entre autres, le contenu des contrats et le résultat des procédures devant les tribunaux civils. Le seul fait de se prononcer sur une apparente absence de droit dans une question

and cannot in itself constitute, for a person well informed of all the procedures, sufficient grounds for raising a reasonable apprehension of bias.

[11] It is also unthinkable that a panel would have to disqualify itself every time it renders a decision on a preliminary matter. Just because a party is unsatisfied with the results of the proceedings does not mean it can ask and obtain the disqualification of the panel. A party may however file an application for reconsideration under section 18.

[12] The Board's specific role requires that its decision-makers have experience and expertise in industrial relations (see section 10(5)). They are thus selected from those actively involved in the field and are called upon to evaluate evidence and exercise judgement according to their experience and knowledge. Exercising this specialized experience and knowledge cannot be used to establish subsidiarily a reasonable apprehension of bias.

[13] The duty of the Board is to ensure that the hearing is fair to all parties and that its decision is consistent with the main principles of arbitration practice and industrial relations in general. Although it may take inspiration from them, the Board is not bound by the principles used in the civil court proceedings. As an administrative tribunal, the Board has the duty to exercise its jurisdiction in rendering decisions. Its jurisdiction is protected by the privative clause of section 22. Consequently, the fact that the Board expresses opinions on evidence submitted for its interpretation and on which it has to render a decision comes under its jurisdiction and does not disqualify it to decide a related issue.

[14] In this case, the undersigned, on behalf of the Board, believes it is capable of hearing the evidence and submissions of the parties and making a decision based on them, without being influenced by its previous decision.

[15] For these reasons, the motion for disqualification is rejected.

CASES CITED

Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al., [1978] 1 S.C.R. 369

préliminaire ne tranche pas les mérites de l'affaire, et ne peut en soi, constituer un motif suffisant pour soulever une crainte raisonnable de partialité chez une personne bien renseignée de l'ensemble des procédures.

[11] Il est aussi impensable qu'un banc ait à se récuser à chaque fois qu'il rend une décision sur une affaire préliminaire. Ce n'est pas parce qu'une partie est insatisfaite des résultats de sa procédure qu'elle peut demander et obtenir la récusation du banc. Une partie peut toujours se prévaloir d'une demande de réexamen en vertu de l'article 18.

[12] Le rôle spécialisé du Conseil requiert que ses décideurs aient l'expérience et les compétences dans le domaine des relations industrielles (voir l'article 10(5)). Ils sont donc choisis parmi ceux impliqués activement dans le domaine et sont appelés à évaluer la preuve et à exercer leur jugement en fonction de leur expérience et de leurs connaissances. Il en découle que l'exercice de cette expérience et de ces connaissances spécialisées ne peuvent servir à établir de façon subsidiaire une crainte raisonnable de partialité.

[13] Le devoir du Conseil est de s'assurer que l'audience soit équitable pour toutes les parties et que sa décision soit conforme aux grands principes de la jurisprudence arbitrale et des relations industrielles en général. Bien qu'il pourra s'en inspirer, le Conseil n'est pas lié par les principes de procédure des cours civiles. En tant que tribunal administratif, le Conseil a le devoir d'exercer sa compétence en rendant des décisions. S'il agit dans le cadre de sa compétence, il est protégé par la clause privative de l'article 22. Par conséquent, le fait pour le Conseil de s'exprimer sur des éléments de preuve soumis à son interprétation et sur lesquels il doit décider relève de sa compétence et ne le rend pas pour autant inhabile à trancher sur une question liée.

[14] Dans le présent dossier, la soussignée, au nom du Conseil, est d'avis qu'elle est en mesure d'entendre la preuve et les observations des parties et rendre une décision fondée sur celles-ci, sans être influencée par sa décision antérieure.

[15] Pour ces motifs, la demande de récusation est rejetée.

AFFAIRES CITÉES

Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres, [1978] 1 R.C.S. 369

Duguay (Claude) et al., [2000] CIRB no. 62

S.G.T. 2000 Inc., [2000] CIRB no. 60

Syndicat de la fonction publique c. Gagnon, no. 200-05-000767-959, July 3, 1995 (Quebec S.C.)

R. v. S. (R.D.), [1997] 3 S.C.R. 484

STATUTES CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 10(5); 18; 19.1; 20; 22; 34(7)

The Code of Civil Procedure of Quebec, s. 234

Duguay (Claude) et autres, [2000] CCRI n° 62

S.G.T. 2000 Inc., [2000] CCRI n° 60

Syndicat de la fonction publique c. Gagnon, n° 200-05-000767-959, 3 juillet 1995 (C.S. Québec)

R. c. S. (R.D.), [1997] 3 R.C.S. 484

LOIS CITÉES

Code canadien du travail, Partie I, art. 10(5); 18; 19.1; 20; 22; 34(7)

Code de procédure civile du Québec, art. 234

Canada Industrial Relations Board *Conseil canadien des relations industrielles*

Vol. 2-00

Reasons for decision

David Baker,
complainant,
and
Polymer Distribution Inc.,
respondent.

CITED AS: David Baker

Board File: 20899-C

Decision no. 75
July 25, 2000

Complaint pursuant to section 133(1) of the *Canada Labour Code, Part II.*

Safety of employees (Part II) - Discharge/dismissal - Remedies - The complainant alleges he was discharged due to a refusal to do certain work he felt constituted a danger to him, and his lodging of a complaint relative to that incident - The employer alleges the complainant's termination was the result of a graduated course of discipline pursuant to company procedure - In these circumstances there was a statutory onus on the employer to establish that the discharge was unrelated to the employee's safety complaint and that the complaint was not a proximate cause of the discharge - Conclusion that discipline might have been at least in part in retaliation for safety complaint not refuted - Employer fell short of the level of process its own policies required - Employee ordered reinstated with one-half of normal compensation, due to his conduct and partial responsibility for what occurred.

The Board was composed of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson, sitting alone pursuant to section 14(3) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*, R.S.C., 1985, c. L-2, as am. 1998, c. 26. A hearing was held in Toronto, Ontario, on May 24, 2000.

Motifs de décision

David Baker,
plaignant,
et
Polymer Distribution Inc.,
intimée.

CITÉ: David Baker

Dossier du Conseil: 20899-C

Décision n° 75
le 25 juillet 2000

Plainte déposée en vertu du paragraphe 133(1) du *Code canadien du travail, Partie II.*

Sécurité du personnel (Partie II) - Congédiement - Redressements - Le plaignant allègue qu'il a été congédié pour avoir refusé d'effectuer un travail qui, à son avis, constituait un danger pour lui et pour avoir déposé une plainte à cet égard - L'employeur allègue que le congédiement du plaignant était l'aboutissement d'une série de mesures disciplinaires imposées en conformité avec la procédure de la compagnie - Dans les circonstances, l'employeur doit, en vertu de la loi, établir que le congédiement n'avait rien à voir avec la plainte en matière de sécurité de l'employé et que cette plainte n'en était pas la cause immédiate - La conclusion selon laquelle la mesure disciplinaire imposée peut avoir été motivée en partie par la plainte n'est pas réfutée - L'employeur a dérogé au processus établi dans ses propres politiques - Le Conseil ordonne à l'employeur de réintégrer l'employé et de lui verser la moitié du montant de l'indemnité auquel ce dernier aurait normalement eu droit, parce que sa conduite n'était pas sans reproche et parce qu'il était en partie responsable de la situation dans laquelle il se trouvait.

Le Conseil se composait de M^e J. Paul Lordon, c.r., Président, siégeant seul en application du paragraphe 14(3) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*, L.R.C., 1985, ch. L-2, mod. par 1998, ch. 26. Une audience a eu lieu à Toronto (Ontario), le 24 mai 2000.

Appearances

Mr. Christopher K. Leafloor, counsel for Polymer Distribution Inc.; and
Mr. David Baker, on his own behalf.

[1] The within matter was commenced by a complaint of Mr. David Baker filed with the Canada Industrial Relations Board on February 16, 2000, alleging violation of section 133(1) of the *Canada Labour Code* (Part II - Occupational Safety & Health). The complaint of Mr. Baker was that he had been discharged by the respondent employer, Polymer Distribution Inc. (hereinafter "Polymer"), because of a refusal to do certain work, which Mr. Baker felt constituted a danger to him.

[2] Sections 133(1) and 147(a) of the *Code* provide as follows:

133.(1) Where an employee alleges that an employer has taken action against the employee in contravention of paragraph 147(a) because the employee has acted in accordance with section 128 or 129, the employee may, subject to subsection (3), make a complaint in writing to the Board of the alleged contravention.

and

147. No employer shall

(a) dismiss, suspend, lay off or demote an employee or impose any financial or other penalty on an employee or refuse to pay the employee remuneration in respect of any period of time that the employee would, but for the exercise of his rights under this Part, have worked or take any disciplinary action against or threaten to take any such action against an employee because that employee

...

(iii) has acted in accordance with this Part or has sought the enforcement of any of the provisions of this Part; ...

[3] The circumstances of the matter disclosed that the complainant employee, Mr. David Baker, had been discharged from his employment with Polymer on February 11, 2000.

[4] Mr. Baker's complaint alleged that his dismissal was related to and the result of his lodging of a complaint alleging a violation of section 133(1) of Part II of the *Canada Labour Code*.

[5] For its part, the employer alleged that Mr. Baker's termination was the result of a graduated course of discipline administered to him pursuant to the provisions of the Disciplinary Process Procedure part

Ont comparu

M^c Christopher K. Leafloor, pour Polymer Distribution Inc.;
M. David Baker, en son propre nom.

[1] L'affaire en instance découle d'une plainte déposée par David Baker auprès du Conseil canadien des relations industrielles le 16 février 2000, alléguant violation du paragraphe 133(1) du *Code canadien du travail* (Partie II - Sécurité et santé au travail). M. Baker se plaint d'avoir été congédié par l'employeur intimé, Polymer Distribution Inc. («Polymer»), pour avoir refusé d'effectuer un travail qui, à ses yeux, constituait un danger pour lui.

[2] Le paragraphe 133(1) et l'alinéa 147a) du *Code* prévoient ce qui suit:

133.(1) L'employé peut présenter une plainte écrite au Conseil au motif que son employeur a pris, à son endroit, des mesures contraires à l'alinéa 147a) parce qu'il s'était prévalu de l'article 128 ou 129.

and

147. Il est interdit à l'employeur:

a) de congédier, suspendre, mettre à pied ou rétrograder un employé ou de lui imposer une sanction financière ou autre ou de refuser de lui verser la rémunération afférente à la période au cours de laquelle il aurait travaillé s'il ne s'était pas prévalu des droits prévus par la présente partie, ou de prendre -- ou menacer de prendre -- des mesures disciplinaires contre lui parce que:

...

(iii) soit il a observé les dispositions de la présente partie ou cherché à les faire appliquer;

[3] Les circonstances de l'affaire ont révélé que David Baker avait été congédié par Polymer le 11 février 2000.

[4] Dans sa plainte, M. Baker allègue que son congédiement était lié à sa plainte alléguant violation du paragraphe 133(1) de la Partie II du *Code canadien du travail* et en découlait.

[5] Pour sa part, l'employeur soutient que le congédiement de M. Baker était l'aboutissement d'une série de mesures disciplinaires progressives qui lui avaient été imposées en conformité avec les

of Polymer's Administrative Procedures Manual. In part, the Manual was set out at pages 3 and 4 of Tab 19 of Exhibit 4 in the present proceedings. The relevant procedures read as follows:

4.1 All employees are made aware of what constitutes inappropriate behaviour in a variety of ways, such as:

- Company Employment Standards Policy
- Company Code of Conduct
- Employee handbooks and manuals
- Company procedures

4.2 Certain offences are considered completely unacceptable, and will result in immediate dismissal. They are:

- Stealing from the Company, other employees, or customers
- Alcohol or drug abuse
- Fighting on Company premises or on a customers [sic] premises

4.3 Other transgressions against Company rules and regulations will result in a staged process of discipline, described below.

4.4 When an employee is believed to have transgressed, the individual will be asked to provide an account of the incident, and offer any mitigating circumstances. Management will conduct an investigation, obtaining any witness statements, if appropriate. If the result is a clear indication that disciplinary action is required, the manager should follow the procedure in 4.5.

4.5 The employee will receive a verbal warning. A note of the resulting discipline should be entered on the employee's file. It should be stated clearly to the employee that the Company has expectations that employees are expected to adhere to, and that subsequent offenses of any nature could result in a written warning.

4.6 A subsequent offense by an employee who has received a verbal warning in the previous twelve (12) months, will result in the investigation process, as laid out in 4.4. If the result indicates disciplinary action is required, the employee will receive a written warning and / or a period of suspension. A copy of the written warning and a note of any suspension should be entered on the employee's file.

4.7 A third offense within a subsequent twelve (12) month period will result in the investigation process laid out in 4.4. If disciplinary action is required, the employee may be subject to further suspension or dismissal.

4.8 In all stages of the disciplinary procedure, the investigating manager should be aware of "out of character" behaviour which may be the result of problems not directly concerned with the Company. **The manager should make every effort to determine the cause of the behaviour and possibly recommend counselling as a means of resolving the problem.**

dispositions du manuel de procédures administratives de Polymer relatives au processus disciplinaire. Des extraits du manuel sont reproduits aux pages 3 et 4 de l'onglet 19 de la pièce 4 dans l'affaire qui nous occupe. Les procédures pertinentes sont les suivantes:

4.1 Tous les employés sont informés par divers moyens de ce qui constitue un comportement inadmissible, don't:

- la politique sur les normes d'emploi de la compagnie,
- le code de conduite de la compagnie,
- les guides et manuels de l'employé,
- les procédures de la compagnie.

4.2 Certaines infractions jugées totalement inacceptables entraîneront un congédiement immédiat. Ces infractions sont les suivantes:

- vol des biens de la compagnie, d'autres employés ou de clients,
- consommation d'alcool ou de drogues,
- bagarres dans les locaux de la compagnie ou d'un client.

4.3 Les autres infractions aux règles et aux règlements de la compagnie donneront lieu à la prise de mesures disciplinaires progressives, comme il est décrit ci-après.

4.4 Un employé soupçonné d'avoir enfreint une règle ou un règlement sera appelé à faire un compte rendu de l'incident et à invoquer des circonstances atténuantes. La direction effectuera une enquête et obtiendra des déclarations des témoins au besoin. S'il est clairement établi qu'une mesure disciplinaire s'impose, le gestionnaire suivra la procédure décrite au paragraphe 4.5.

4.5 L'employé recevra un avertissement verbal. Une note faisant état de cette mesure disciplinaire doit être versée au dossier de l'employé. Il faut préciser clairement à l'employé que la compagnie a des attentes auxquelles les employés sont censés répondre et que les infractions subséquentes de quelque nature que ce soit pourraient donner lieu à un avertissement écrit.

4.6 Une autre infraction commise par un employé qui a reçu un avertissement verbal au cours des douze (12) mois précédents fera l'objet d'une enquête de la façon décrite au paragraphe 4.4. Si l'enquête révèle qu'une mesure disciplinaire s'impose, l'employé recevra un avertissement écrit ou sera suspendu de ses fonctions pour un certain temps. Une copie de l'avertissement écrit et une note faisant état de la suspension doivent être versées au dossier de l'employé.

4.7 Une troisième infraction au cours des douze (12) mois suivants donnera lieu à une enquête de la façon décrite au paragraphe 4.4. Si une mesure disciplinaire s'impose, l'employé pourrait être suspendu une autre fois, ou congédié.

4.8 À toutes les étapes du processus disciplinaire, l'enquêteur doit être à l'affût des comportements «inhabituels», qui pourraient être attribuables à des problèmes n'ayant aucun rapport avec le travail. **Le gestionnaire doit faire l'impossible pour déterminer la cause du comportement et recommander au besoin des séances de counselling pour résoudre le problème.**

4.9 It is incumbent upon the manager to ensure that all aspects of the disciplinary procedure are conducted in such a manner as to afford the employee every opportunity to explain the actions, and that the process be handled in a non prejudicial atmosphere.

4.10 All disciplinary actions in the Montreal facility must be documented and copied to the Secretary/Treasurer at Milton, as soon as possible. If the document is in French, an approximate English translation should be attached.

(emphasis added)

[6] The employer alleged that pursuant to the policy Mr. Baker was eventually dismissed as an employee who had been disciplined three times.

[7] It is useful to consider the three incidents cited by the employer as constituting the three steps in the discipline process applied to Mr. Baker. The first incident involving Mr. Baker occurred on October 28, 1999, on which date Mr. Baker had been dispatched to a customer named IPEX at London. Upon arriving at the IPEX premises, Mr. Baker discovered that another truck from Polymer had been dispatched with a load similar to his at the same time and had arrived very shortly before him. Because it required two hours to unload the load and because the customer was not in a position to unload both loads simultaneously, it was necessary for Mr. Baker to wait two hours prior to unloading.

[8] When he did unload, Mr. Baker wrote certain provocative comments on his driver's log sheet and on his bill of lading accusing the Polymer dispatch employee or employees who had dispatched the two trucks at the same time of "stupidity" and "mental instability" in the rudest of terms.

[9] Mr. Baker was called in by Mr. Bob Meilleur, a supervisor at Polymer, to discuss his comments. A note to file prepared by Mr. Meilleur on November 2, 1999 (Tab 7 of Exhibit 4) indicates in part:

On November 1, 1999, at approximately 2:00 p.m., I had a discussion with him in the boardroom at the Milton office to advise him that this was not an acceptable way of conducting business and that his concerns should be expressed in a positive and professional way.

4.9 Le gestionnaire doit appliquer tous les aspects du processus disciplinaire de façon à donner à l'employé toutes les chances possibles d'expliquer son comportement, dans un climat non préjudiciable.

4.10 Toutes les mesures disciplinaires prises dans les locaux de Montréal doivent être mises par écrit et une copie doit être adressée au secrétaire-trésorier à Milton dans les plus brefs délais. Si le document est en français, une traduction anglaise approximative doit être annexée.

(traduction; c'est nous qui soulignons)

[6] L'employeur allègue qu'en conformité avec la politique M. Baker a en fin de compte été congédié parce qu'il avait déjà fait l'objet de trois mesures disciplinaires.

[7] Il est utile d'examiner les trois incidents qui, selon l'employeur, constituent les trois étapes du processus disciplinaire appliqué à M. Baker. Le premier incident s'est produit le 28 octobre 1999. Ce jour-là, M. Baker est envoyé chez un client du nom d'IPEX, à London. À son arrivée chez ce client, M. Baker a constaté qu'un autre camion contenant un chargement semblable avait été envoyé en même temps par Polymer et qu'il était arrivé très peu de temps avant lui. Parce qu'il fallait deux heures pour décharger la marchandise et parce que le client n'était pas en mesure de décharger les deux camions en même temps, M. Baker a dû attendre deux heures pour décharger son camion.

[8] Une fois en mesure de décharger son camion, M. Baker y est allé de quelques commentaires déplacés dans son carnet de bord ainsi que sur le connaissance, qualifiant le ou les répartiteurs de Polymer qui avaient envoyé les deux camions en même temps de «stupides» et «d'arriérés mentaux» dans les termes les plus grossiers.

[9] M. Bob Meilleur, un superviseur chez Polymer, a convoqué M. Baker dans son bureau pour discuter de ses commentaires. Le 2 novembre 1999, il a rédigé une note (onglet 7 de la pièce 4) à verser au dossier de l'employé, dont voici un extrait:

Vers 14h le 1^{er} novembre 1999, je l'ai rencontré dans la salle de conférence du bureau de Milton pour l'informer que c'était une façon inacceptable de faire des affaires et qu'il devrait formuler ses préoccupations de façon positive et professionnelle.

He agreed that he would make an effort to improve his communication with other employees and express his frustrations in an appropriate manner.

L'employé a dit qu'il allait faire un effort pour améliorer ses communications avec les autres employés et formuler ses frustrations de façon appropriée.

(traduction)

[10] Mr. Baker's version of this meeting disagreed with the employer's contention that it was a formal discipline meeting pursuant to the provisions of the Disciplinary Process Procedures Section of the Administrative Procedures Manual. He indicated that there had been a general discussion and that while the subject of his comments over the IPEX incident might have come up, employee discipline did not appear to him to be the focus of the meeting.

[10] M. Baker rejette pour sa part la prétention de l'employeur selon laquelle il s'agissait d'une rencontre disciplinaire officielle aux termes des dispositions du manuel des procédures administratives relatives au processus disciplinaire. Le plaignant indique qu'il y a eu une discussion générale. Peut-être a-t-il été question des commentaires formulés lors de l'incident survenu chez IPEX, mais il ne lui a pas semblé que la rencontre ait porté sur le processus disciplinaire.

[11] It is also worthy of note that there is nothing in the memorandum to file prepared by Mr. Meilleur at Polymer on this occasion to indicate that the formal discipline procedure contemplated by the Disciplinary Process Procedures of the Administrative Procedures Manual was formally invoked or followed at this time. Particularly, there is no indication that the process set out in Clause 5.5 of the manual was followed.

[11] Il convient également de préciser que rien dans la note au dossier préparée à cette occasion par M. Meilleur, de chez Polymer, n'indique que le processus disciplinaire officiel prévu dans le manuel des procédures administratives a été officiellement invoqué ou suivi à ce moment-là. Plus particulièrement, rien n'indique que le processus décrit au paragraphe 5.5 du manuel a été suivi.

[12] The second alleged disciplinary incident occurred on January 25, 2000. On that date, Mr. Baker had been asked to transport a cargo of skids containing certain packaging materials to the work location of a customer. There is disagreement over the size and weight of these skids. It was the evidence of Mr. Meilleur that there were eight skids involved and that the pallets in question weighed about 61 kilos each.

[12] Le deuxième incident qui aurait donné lieu à une mesure disciplinaire s'est produit le 25 janvier 2000. Ce jour-là, on a demandé à M. Baker de transporter des plates-formes contenant du matériel d'emballage au lieu de travail d'un client. Il y a divergence de vues quant aux dimensions et au poids de ces plates-formes. Selon M. Meilleur, il y avait huit plates-formes pesant chacune 61 kilos environ.

[13] It was Mr. Baker's evidence that the pallets were stacked together and wrapped in such a way that they could not be individually removed. His suggestion was that the weight of each of the individual pallets was at least 122 kilos or double the weight suggested by Mr. Meilleur.

[13] Selon M. Baker, les plates-formes étaient empilées et emballées de telle sorte qu'elles ne pouvaient pas être déplacées individuellement. À son avis, chacune des plates-formes pesait au moins 122 kilos, soit le double du poids mentionné par M. Meilleur.

[14] There is agreement, however, on the action that was subsequently taken by both Mr. Baker and the employer. It appears that on being asked to do the work, Mr. Baker immediately complained about the difficulty in transferring the weight involved without any mechanical lifting device. He complained to Mr. Meilleur about the difficulty in removing the materials involved from the van at the delivery point. It is common ground that Mr. Baker used profanity in refusing. He subsequently complained to the Human Resources representative of the employer, Ms. Gayle Saunders, and continued to insist that it was

[14] Les parties s'entendent toutefois sur la mesure prise subséquemment par M. Baker et par l'employeur. Il semble que, lorsqu'on lui a demandé d'effectuer le travail, M. Baker s'est immédiatement plaint de la difficulté de transférer les plates-formes en l'absence de dispositif mécanique de levage. Il s'est plaint à M. Meilleur de la difficulté de décharger le matériel en cause de la remorque au point de livraison. Il est un fait établi que M. Baker a utilisé des jurons pour signifier son refus. Il a ensuite porté plainte à la représentante des ressources humaines de l'employeur, M^{me} Gayle Saunders, et a continué de soutenir qu'on ne

inappropriate for him to be requested to unload the materials in question without the assistance of any mechanical lifting device. He continued to use inappropriate language.

[15] It appears that as the result of Mr. Baker's complaint, the pallets and the materials they held were removed from his van by someone else utilizing a mechanical device. The employer did not request Mr. Baker to complete the controversial assignment but simply proceeded to assign the work to another employee.

[16] Additionally, the employer made no further request to Mr. Baker to perform the task in question.

[17] Following upon this occasion Mr. Baker was called in by Ms. Gayle Saunders and Mr. Bob Meilleur on January 27, and was told that his negative behaviour would not be tolerated and that as a consequence of his behaviour he would be disciplined. Ms. Saunders' contention was that Mr. Baker was disciplined because of his inappropriate conduct in his use of language and not because of his raising of safety concerns. Tab 10 of Exhibit 4 sets out the communication with Mr. Baker concerning the discipline imposed on that date. The full contents of the Memorandum of January 27, 2000 are as follows:

Further to our discussion on November 1, 1999, regarding your negative remarks both verbally and written, you agreed that you would improve the way that you express your complaints and concerns.

Again, you expressed yourself in a poor manner on January 25, 2000, where you came into the Mechanic's Shop, and in front of the mechanics, used profanities and slanderous words to get your point across to me that you were displeased with having to unload some skids, I quote "what kind of stupid f--- idiot is expecting me to unload these skids by hand ...".

Again, PDI does not and will not tolerate this negative behaviour. If you have a complaint about equipment, the proper procedure is to complete a "maintenance request" form in a professional manner, which means, accurately stating what the problem is without derogatory or slanderous words. If you have an issue about anything else then you communicate it to myself or dispatch in a professional manner.

Since this is a second offense within a twelve (12) month period, it is PDI's policy to suspend you for two (2) days without pay.

Please take this time to think about this and when you return, we expect to see a continuous improvement in your communication skills.

pouvait pas lui demander de décharger le matériel en question sans l'aide d'un dispositif mécanique de levage. Il a continué à s'exprimer en termes grossiers.

[15] Il semble qu'à la suite de la plainte de M. Baker les plates-formes et le matériel qu'elles contenaient ont été déchargés de la remorque par une autre personne au moyen d'un dispositif de levage. L'employeur n'a pas demandé à M. Baker de terminer le travail controversé, il l'a simplement confié à un autre employé.

[16] En outre, l'employeur n'a plus demandé à M. Baker d'exécuter le travail en cause.

[17] À la suite de cet incident, M. Baker a été convoqué par M^{me} Gayle Saunders et M. Bob Meilleur le 27 janvier et a été informé que son comportement négatif ne serait pas toléré et qu'une mesure disciplinaire lui serait imposée. M^{me} Saunders soutient que la mesure disciplinaire a été imposée en raison des propos déplacés de M. Baker et non pas en raison des craintes qu'il avait formulées concernant sa sécurité. À l'onglet 10 de la pièce 4 se trouve la note versée au dossier de M. Baker au sujet de la mesure disciplinaire imposée le 27 janvier 2000. Cette note est reproduite intégralement ci-après:

Pour faire suite à notre discussion du 1^{er} novembre 1999 concernant les remarques négatives que vous avez formulées de vive voix et par écrit, vous avez affirmé que vous alliez améliorer votre façon de formuler vos plaintes et vos préoccupations.

À nouveau, vous vous êtes exprimé de façon inappropriée le 25 janvier 2000 lorsque vous vous êtes présenté à l'atelier des mécaniciens et m'avez fait savoir, devant tout le monde, par des jurons et des injures, que vous n'étiez pas content d'avoir à décharger les plates-formes, et je cite: «quel --- d'imbécile veut me faire décharger ces plates-formes à la main...».

Je tiens à réitérer que PDI ne tolère pas et ne tolérera pas ce genre de comportement négatif. Si l'équipement ne vous convient pas, vous pouvez déposer une plainte en remplissant une «demande d'entretien» de façon professionnelle, ce qui veut dire en énonçant le problème de façon précise sans utiliser de termes méprisants ou diffamatoires. Si vous avez d'autres problèmes, vous êtes prié de m'en faire part ou de les communiquer de façon professionnelle.

Comme c'est votre deuxième infraction en moins de douze (12) mois, la politique de PDI est de vous imposer une suspension de deux (2) jours sans salaire.

Je vous conseille de profiter de cette période pour réfléchir à votre situation. À votre retour, nous espérons pouvoir constater une amélioration continue de vos capacités de communication.

A third offense within the next twelve (12) months will result in further disciplinary action and may be subject to further suspension or dismissal.

Une troisième infraction au cours des douze (12) prochains mois donnera lieu à une autre mesure disciplinaire, qui pourrait prendre la forme d'une autre suspension ou d'un congédiement.

(traduction)

[18] In the actual text of Tab 10 of Exhibit 4, there is, beneath the above text, a written notation in Mr. Baker's handwriting that he refuses to acknowledge this as a second offense. This was consistent with his testimony before the Board in the present proceedings.

[18] Dans le texte original, qui se trouve à l'onglet 10 de la pièce 4, M. Baker a écrit à la main, en-dessous du texte qui vient d'être cité, qu'il ne s'agit pas à son avis d'une deuxième infraction. Cela concorde avec son témoignage devant le Conseil en l'instance.

[19] The Board, in order to determine whether the formal disciplinary process had been followed and invoked in these circumstances, asked Ms. Saunders, who gave evidence in the present proceedings, whether Mr. Baker had been asked to provide the account of the incident that is provided for in Clause 4.4 of the Disciplinary Process Procedure and whether an investigation had been conducted. It is indicated by Ms. Saunders that the Disciplinary Process Procedure had not been strictly followed but that she felt that Mr. Baker had been free to speak if he wanted to.

[19] Afin de déterminer si le processus disciplinaire officiel a été suivi et invoqué dans ces circonstances, le Conseil demande à M^{me} Saunders, qui a témoigné dans le cadre de la présente procédure, si l'on a demandé à M. Baker de faire un compte rendu de l'incident comme il est prévu au paragraphe 4.4 du processus disciplinaire et s'il y a eu enquête. M^{me} Saunders indique que le processus disciplinaire n'a pas été suivi à la lettre et que M. Baker a pu, selon elle, s'exprimer à sa guise.

[20] When questioned as to whether Tab 10 of Exhibit 4 had been prepared prior to the meeting, Ms. Saunders indicated that it had. The document had been prepared in advance and presented to Mr. Baker at the meeting.

[20] À la question de savoir si l'onglet 10 de la pièce 4 a été rédigé avant la réunion, M^{me} Saunders répond par l'affirmative. Le document a été préparé d'avance et il a été remis à M. Baker à la réunion.

[21] Mr. Meilleur, when questioned about the circumstances, indicated that in his view while Mr. Baker had not been invited to speak, he had had ample opportunity to explain his position if he wished to do so.

[21] Interrogé à ce propos, M. Meilleur indique que, même si M. Baker n'a pas été invité à s'exprimer, il avait, selon lui, amplement eu l'occasion d'exposer son point de vue, si tel était son souhait.

[22] The third incident occurred shortly after Mr. Baker's suspension resulting from the second incident. On that date, Mr. Ronald Shawn McCombe, who is head mechanic at Polymer, indicated that he had arrived at the company's yard at between 5:00 a.m. and 5:15 a.m. He indicated that on entering the yard he noticed Mr. Baker parking his own personal vehicle. He wanted to talk to Mr. Baker about certain mechanical complaints the latter had made about the vehicle he was driving and he went to speak to him. He indicated that by the time he arrived at the location of the vehicle driven by Mr. Baker, only about five or six minutes after he saw Mr. Baker park his personal vehicle, Mr. Baker was in the process of driving the company vehicle out of the yard. Mr. McCombe concluded from the short period that had lapsed from the time he saw Mr. Baker parking his personal vehicle

[22] Le troisième incident s'est produit peu après la suspension imposée à M. Baker à la suite du deuxième incident. Le jour en question, M. Ronald Shawn McCombe, qui est chef mécanicien chez Polymer, est arrivé dans la cour de la compagnie entre 5h et 5h15. Il a alors aperçu M. Baker qui stationnait son propre véhicule. Il voulait parler à M. Baker de certaines plaintes que ce dernier avait formulées au sujet du véhicule qu'il conduisait. Il est arrivé à l'endroit où se trouvait le véhicule que conduisait M. Baker, soit à peu près cinq ou six minutes après avoir vu M. Baker stationner son véhicule personnel, celui-ci sortait de la cour au volant d'un véhicule de la compagnie. M. McCombe a conclu que, en raison du court laps de temps qui s'était écoulé depuis le moment où il l'avait vu stationner son véhicule personnel, M. Baker n'avait pas effectué un tour d'inspection de

that the latter had failed to complete a circle-check of his vehicle as required by the Department of Transport policy and company policy. He indicated that employees were allowed 15 minutes for a circle-check of their tractor and an additional 15 minutes for a circle-check of the vehicle and that Mr. Baker certainly could not have completed a detailed circle-check in the period of time he apparently had utilized.

[23] On the basis of this report that Mr. McCombe passed on to Ms. Saunders and Mr. Meilleur, Mr. Baker was eventually dismissed on February 11, 2000. He has been out of work since that date.

[24] In proceedings before the Board, the employer also placed considerable emphasis upon the failure by Mr. Baker to report and follow up on two yellow retorque stickers. These stickers, which were placed by the mechanical staff of Polymer on January 11 inside the hood of the vehicle driven most often by Mr. Baker, indicated that the vehicle should be reported to the mechanical staff for retorquing of the nuts on the vehicle's front tires after the vehicle had been driven 100 miles. It was obvious from vehicle logs that since that time the vehicle had been driven far in excess of the distance and that the tires had not in fact been ordered retorqued by Mr. Baker.

[25] Checking the vehicle in a routine circle-check would ordinarily reveal the presence of the retorquing notices that are large yellow stickers. However, if the vehicle's hood was not open and a complete and diligent careful circle-check including the examination of the engine were not conducted, it might be possible to miss them. It is the employer's submission that on a number of occasions Mr. Baker must have failed to do an appropriate circle-check since he never noted that retorquing was required.

[26] On closer examination, it appeared from vehicle logs submitted to the Board during the course of the proceedings that Mr. Baker had not been the only driver of the vehicle and that if the yellow tabs signalling the need for retorquing had indeed been there, they had been missed not only by Mr. Baker but also by a number of subsequent drivers of the vehicle. During the period from January 11 until February 1, several other drivers used the vehicle driven principally by Mr. Baker.

son véhicule comme l'exige la politique de la compagnie et celle du ministère des Transports. Il indique que les employés disposent de 15 minutes pour effectuer un tour d'inspection de leur tracteur et d'une autre période de 15 minutes pour effectuer un tour d'inspection du véhicule et que M. Baker ne pouvait assurément pas avoir effectué un tour d'inspection détaillé dans le laps de temps qui s'était écoulé.

[23] Sur la foi du rapport que M. McCombe a transmis à M^{me} Saunders et à M. Meilleur, M. Baker a en fin de compte été congédié le 11 février 2000. Il est sans travail depuis.

[24] En l'instance, l'employeur insiste aussi beaucoup sur le fait que M. Baker n'a pas donné suite à deux avis de resserrage prenant la forme de grands autocollants jaunes. Ces autocollants, qui ont été placés à l'intérieur du capot du véhicule que M. Baker conduisait le plus fréquemment par les mécaniciens de Polymer le 11 janvier, indiquent qu'il fallait faire resserrer les boulons des pneus par les mécaniciens après 100 milles. Selon les carnets de bord du véhicule, il est clair que cette limite a amplement été dépassée et que M. Baker n'a pas fait resserrer les boulons.

[25] Le conducteur qui procède à un tour d'inspection régulier de son véhicule aperçoit d'ordinaire les avis de resserrage sur les autocollants jaunes. Cependant, si le capot du véhicule n'est pas ouvert et si un tour d'inspection complet, comprenant l'examen du moteur, n'est pas effectué de façon minutieuse et diligente, les avis peuvent passer inaperçus. L'employeur prétend que M. Baker doit avoir omis un certain nombre de fois d'effectuer le tour d'inspection qui s'imposait puisqu'il n'a jamais constaté qu'un resserrage des boulons était nécessaire.

[26] Un examen plus attentif des carnets de bord du véhicule soumis au Conseil en l'instance révèle que M. Baker n'a pas été le seul conducteur de véhicule et que si des étiquettes jaunes indiquant qu'il fallait resserrer les boulons ont bel et bien été apposées, elles ont échappé à l'attention non seulement de M. Baker mais également d'un certain nombre d'autres conducteurs du véhicule. Au cours de la période du 11 janvier au 1^{er} février, plusieurs autres conducteurs ont utilisé le véhicule que conduisait principalement M. Baker.

[27] It also became apparent during the course of the proceedings that the vehicle logs and other mechanical information surrounding the circumstances of Mr. Baker's dismissal had not been carefully examined and assessed by the employer prior to the date of the proceedings.

[28] Additionally, it also appeared that Mr. Baker had not been directly questioned and invited to provide his version of events prior to his third discipline and dismissal. Notably, in respect of the failure to do the circle-check, Mr. Baker had a number of explanations. He suggested that on the day Mr. McCombe observed him, it might have been extremely difficult for him to raise the hood and do a circle-check because he simply could not walk around the vehicle, which was parked against a building. He said he was sure that he basically had carried out the essentials of the circle-check but in the circumstances, to the best of his recollection, he had postponed the complete examination until later on in the day.

[29] He also indicated that while it was perfectly possible that Mr. McCombe would have observed him take only a short time for the circle-check that he did conduct that morning, that would not have been all the time that he occupied himself with the circle-check. He indicated that his ordinary practice was to park his personal vehicle facing the company vehicle with the lights on and the motor running, in cold dark weather such as existed that day, and leave it in that condition until he had a chance to quickly check the company vehicle and get it started. He indicated that he would then proceed to park his own vehicle, return to the company vehicle and drive it off. He said that it was quite possible, although he did not recollect the specific events of that morning, that Mr. McCombe might have observed him after he had already completed the circle-check and the start-up of the company vehicle and while he was just moving to park his own. Mr. Baker indicated that he was not asked to provide his explanations to the employer concerning the circumstances surrounding his discharge prior to the time at which he was discharged.

[30] In these circumstances, it should be recalled that there is a statutory onus on the employer to establish that the discharge of Mr. Baker was unrelated to his safety complaint and that the safety complaint was not a proximate cause of the discharge of Mr. Baker. In the

[27] Il est également devenu évident en l'instance que l'employeur n'a pas examiné et évalué soigneusement les carnets de bord du véhicule et les autres renseignements d'ordre mécanique se rapportant au congédiement de M. Baker avant l'audience.

[28] En outre, il semble également que M. Baker n'a pas été interrogé directement et invité à présenter sa version des faits avant l'imposition de la troisième mesure disciplinaire et le congédiement. Plus particulièrement, sur la question du défaut d'effectuer le tour d'inspection, M. Baker était en mesure de fournir certaines explications. Il affirme que le jour où M. McCombe l'a aperçu, il lui était probablement difficile de soulever le capot et de procéder à un tour d'inspection parce qu'il ne pouvait tout simplement pas contourner le véhicule, qui était stationné contre un immeuble. Il déclare qu'il était certain d'avoir procédé à un tour d'inspection sommaire, mais, pour autant qu'il se rappelle, il a dans les circonstances reporté l'examen complet à un autre moment de la journée.

[29] Il indique également que, même si M. McCombe pouvait fort bien avoir trouvé qu'il consacrait très peu de temps au tour d'inspection, auquel il avait bel et bien procédé ce matin-là, cela ne voulait pas dire qu'il n'avait pas effectué de tour d'inspection à un autre moment de la journée. Il indique que, lorsqu'il faisait sombre et froid comme ce jour là, il stationnait habituellement son véhicule personnel en face du véhicule de la compagnie, laissant les lumières allumées et le moteur en marche, jusqu'à ce qu'il ait procédé à une vérification rapide du véhicule de la compagnie et l'ait mis en marche. Il allait ensuite stationner son propre véhicule puis revenait prendre place à bord du véhicule de la compagnie et se mettait en route. Il est fort possible, même s'il ne se rappelait pas de la suite précise des événements ce matin-là, que M. McCombe l'ait aperçu après qu'il eut effectué le tour d'inspection et mis le véhicule de la compagnie en marche, au moment où il s'apprêtait simplement à stationner sa propre voiture. M. Baker précise que l'employeur ne lui a pas demandé de fournir des explications sur les circonstances ayant mené à son congédiement.

[30] Dans les circonstances, il faut se rappeler que, en vertu de la loi, l'employeur doit établir que la plainte en matière de sécurité de M. Baker n'avait pas de rapport avec son congédiement et qu'elle n'en est pas la cause immédiate. De l'avis du Conseil, l'employeur n'a pas

view of the Board the employer has failed to satisfy the onus upon it for a number of reasons. The first of these is the simple proximity of the circumstance of Mr. Baker's discipline and subsequent discharge to his complaint respecting the safety of the work that he had been ordered to carry out on behalf of the employer. It is evident that Mr. Baker was disciplined by the employer immediately following his safety complaint of January 25.

[31] While the employer suggested that the penalty imposed was related more to the manner in which Mr. Baker expressed his complaint, Mr. Meilleur on being cross-examined acknowledged that he had not been particularly upset or offended by the language used by Mr. Baker, as regrettably it was in relatively common usage in the work place, particularly by younger persons.

[32] More importantly, the Board is concerned about the failure by the employer to follow its own disciplinary procedures on any of the occasions on which discipline was imposed against Mr. Baker. The present Board is not particularly concerned with whether this process was followed as indicating whether Mr. Baker merited dismissal. However, an examination of the process provides insights as to what the true motivation of the employer might have been. In circumstances where the employer's action is proximate to a safety complaint, there is a particular obligation on the employer to demonstrate that the imposition of discipline is truly unrelated. In the present circumstances, the employer prepared the letter of discipline related to Mr. Baker's refusal before even hearing Mr. Baker's side of the story and the employer did not follow its own procedures. The conclusion that the discipline imposed might have been at least in part in retaliation for Mr. Baker's safety complaint is not refuted.

[33] The third occasion on which discipline imposed on Mr. Baker reinforces this conclusion. Once again the employer did not follow its own procedure. While Mr. Baker's story may not have been completely believable in every aspect, and his behaviour was certainly, as the employer alleges, less than would have been expected from an ideal employee, in each case the employer itself fell well short of the level of process its own policies required in respect of Mr. Baker. The mechanical logs and the situation of other drivers of the vehicle in question were not carefully investigated. When all of the incidents respecting Mr. Baker are

réussi à se décharger de ce fardeau pour un certain nombre de raisons. La première d'entre elles est tout simplement que la mesure disciplinaire imposée à M. Baker et son congédiement subséquent sont très rapprochés de la plainte relative à la sécurité du travail que M. Baker avait reçu ordre d'effectuer pour le compte de l'employeur. Il est évident que M. Baker a fait l'objet d'une mesure disciplinaire immédiatement après la formulation de sa plainte le 25 janvier.

[31] Même si l'employeur affirme que la mesure disciplinaire imposée est liée à la façon dont M. Baker a formulé sa plainte, M. Meilleur admet, lors du contre-interrogatoire, qu'il n'a pas été particulièrement choqué ou offensé par les propos de M. Baker, parce que c'est malheureusement une façon relativement courante de s'exprimer au lieu de travail, particulièrement parmi les jeunes.

[32] Mais surtout, le Conseil s'inquiète du fait que l'employeur n'a pas suivi son propre processus disciplinaire chaque fois qu'il a imposé une mesure disciplinaire à M. Baker. Le présent Conseil ne se préoccupe pas tant de savoir si le processus a été suivi, mais de savoir si M. Baker méritait d'être congédié. Un examen du processus permet cependant de se faire une idée de ce qui était probablement la véritable motivation de l'employeur. Lorsqu'il prend des mesures dans les jours qui suivent la formulation d'une plainte en matière de sécurité, l'employeur doit démontrer que la mesure disciplinaire n'a absolument aucun rapport avec la plainte. En l'espèce, l'employeur a rédigé la lettre disciplinaire relative au refus de travailler de M. Baker avant même d'avoir entendu la version de ce dernier et il n'a pas suivi sa propre procédure. La conclusion selon laquelle la mesure disciplinaire imposée peut avoir été motivée en partie par la plainte de M. Baker n'est pas réfutée.

[33] L'imposition de la troisième mesure disciplinaire étaye cette conclusion. Là encore, l'employeur n'a pas suivi sa propre procédure. Même si la version de M. Baker n'était pas nécessairement crédible à tous égards, et même si son comportement ne correspondait certainement pas, comme le soutient l'employeur, à celui d'un employé idéal, dans chaque cas l'employeur a dérogé au processus établi dans ses propres politiques en ce qui concerne M. Baker. Les carnets de bord et la situation des autres conducteurs du véhicule en question n'ont pas été soigneusement examinés. Lorsqu'on considère globalement tous les incidents

considered together, the employer has not discharged its obligation to demonstrate that the filing of a safety complaint by Mr. Baker was not a proximate cause of his dismissal.

[34] In view of the foregoing, therefore, there must be an order for reinstatement of Mr. Baker in his employment.

[35] However, Mr. Baker's conduct is not above reproach. He is in part responsible for what occurred. His use of offensive language towards the employer at the time of the safety complaint was inappropriate and appears on the basis of all of the evidence to have, to an extent, obscured the substance of his complaint and to have been part of the reason why the employer took action against him. His explanations to the employer concerning the circle-check incident do not appear to have been prompt and clear. To some extent this may, however, have been because the employer did not methodically seek Mr. Baker's input.

[36] While the Board is ordering the reinstatement of Mr. Baker, therefore, it is not ordering full compensation to him for the period during which he has been laid off by the employer. The Board is ordering that Mr. Baker should receive one-half of the amount to which he would ordinarily be entitled. A labour relations officer of the Board to be assigned by the Toronto Regional Office will assist in determining the precise amount owed to Mr. Baker.

[37] The Board retains jurisdiction in this matter.

STATUTES CITED

Canada Labour Code, Part I, s. 14(3)

Canada Labour Code, Part II, ss. 133(1); 147(a)

mettant en cause M. Baker, on constate que l'employeur ne s'est pas acquitté de son obligation de démontrer que la plainte en matière de sécurité n'était pas la cause immédiate du congédiement de M. Baker.

[34] Compte tenu de ce qui précède, le Conseil doit donc ordonner que M. Baker soit réintégré dans ses fonctions.

[35] Cependant, la conduite de M. Baker n'est pas sans reproche. Il est en partie responsable de la situation dans laquelle il se trouve. Les propos injurieux qu'il a tenus à l'égard de l'employeur lors de la formulation de sa plainte en matière de sécurité étaient déplacés et semblent, compte tenu de l'ensemble de la preuve, avoir quelque peu fait perdre de vue le fond de sa plainte et être en partie à l'origine de la mesure imposée par l'employeur. Les explications qu'il a fournies à l'employeur concernant le tour d'inspection ne semblent ni spontanées ni limpides. Cependant, cela tient peut-être en partie au fait que l'employeur n'a pas systématiquement demandé à M. Baker de lui relater sa version des faits.

[36] Par voie de conséquence, même si le Conseil ordonne la réintégration de M. Baker, il n'ordonne pas la pleine indemnisation de ce dernier pour la période au cours de laquelle il n'a pas travaillé pour l'employeur. Le Conseil ordonne à l'employeur de verser à M. Baker la moitié du montant auquel il aurait normalement eu droit. Un agent des relations du travail du bureau régional de Toronto sera désigné pour aider à déterminer le montant exact à payer à M. Baker.

[37] Le Conseil demeure saisi de l'affaire.

LOIS CITÉES

Code canadien du travail, Partie I, art. 14(3)

Code canadien du travail, Partie II, art. 133(1); 147a)

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Syndicat des débardeurs, Local 375, Canadian Union of Public Employees,
applicant,
and
 Maritime Employers Association,
respondent.

CITED AS: Maritime Employers Association

Board File: 21313-C

Decision no. 77
 July 31, 2000

Complaint alleging an illegal lockout pursuant to section 92 of the *Canada Labour Code, Part I*, as well as an application seeking a declaration confirming the existence of a collective agreement and an application for an interim order pursuant to section 19.1 of the *Code*.

Collective agreement - Existence - The Board concluded that an agreement in principle ratified by the union members and approved by the board of directors of the employers' organization met all the conditions of a collective agreement as defined by the *Code* - While parties had not proceeded to the formal signing provided for in the agreement, the Board found that certain actions of said organization, that is the implementation of certain clauses of the agreement before the formal signing, showed the intent of said organization to have the collective agreement finalized - The Board is of the opinion that the parties have concluded a collective agreement and that they have acted as if it were in force.

Lockout - Definition - Interim order - Practice and procedure - The Board concluded that by choosing to apply certain clauses within the collective agreement, and not the others, the employers' organization created a lockout situation in contravention of section 92 - Analysis of the objective and subjective elements of a lockout - The employers' organization actions occurred while negotiating an agreement - The refusal to sign the collective agreement was intimately linked to the said

Motifs de décision

Syndicat des débardeurs, section locale 375 du Syndicat canadien de la fonction publique,
requérant,
et
 Association des employeurs maritimes,
intimée.

CITÉ: Association des employeurs maritimes

Dossier du Conseil: 21313-C

Décision n° 77
 Le 31 juillet 2000

Plainte de lock-out illégal fondée sur l'article 92 du *Code canadien du travail, Partie I*, assortie d'une demande de déclaration confirmant l'existence d'une convention collective et d'une demande d'ordonnance provisoire en vertu de l'article 19.1 du *Code*.

Convention collective - Existence - Le Conseil conclut qu'une entente de principe ratifiée par les membres du syndicat et approuvée par le conseil d'administration de l'association patronale remplit toutes les conditions d'une convention collective prévues au *Code* - Même si les parties n'ont pas procédé à la signature formelle prévue dans la convention elle-même, le Conseil détermine que certains gestes posés par ladite association, soit la mise en application de certaines dispositions de la convention avant sa signature formelle, traduisent l'intention de cette dernière d'avoir conclu une convention collective - Le Conseil est d'avis que les parties ont conclu une nouvelle convention collective et que les parties se sont comportées comme si elle était en vigueur.

Lock-out - Définition - Ordonnance provisoire - Pratique et procédure - Le Conseil conclut qu'en choisissant d'appliquer certaines clauses de la convention collective et non d'autres, l'association patronale a créé une situation de lock-out en contravention de l'article 92 - Analyse des éléments objectif et subjectif du lock-out - Les agissements de l'association patronale sont à l'occasion de la négociation d'une convention collective - Le refus de

organization's intention to force the union to accept its interpretation of one of the sections in the collective agreement - In the Board's view, there was an objective element: the refusal to continue applying the provisions of the new collective agreement, in the presence of a subjective element, namely, that of forcing the employees to accept the employer's conditions - Complaint allowed - Cease and desist order issued - The Board refused to issue an interim order since this was not an emergency situation leading to the application of section 19.1.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, and Messrs. Daniel Charbonneau and David Gourdeau, Members. A hearing was held in Montréal on July 10 and 14, 2000.

Appearances

Mr. François Côté, for the Syndicat des débardeurs, Local 375 (CUPE) (the union);
Mr. Gérard Rochon, for the Maritime Employers Association (MEA).

These reasons for decision were written by Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson.

[1] This is a complaint alleging an illegal lock-out under section 92 of the *Canada Labour Code*, filed jointly with an application under section 16p)vi) for a declaration confirming the existence of a collective agreement and an application for an interim order under section 19.1.

[2] The Syndicat des débardeurs is certified to represent the longshoremen working in the Port of Montréal, and the Maritime Employers Association represents the employers designated by the employers of the certified employees. These parties as well as their predecessors have had a bargaining relationship for many years. In early 1998 the parties started a round of negotiations to establish a new collective agreement.

[3] Following the intervention of an arbitrator and two interventions by the Board on July 24, 1998 (file no. 18891; *Maritime Employers Association*, [1999] CIRB no. 26; and 2000 CLLC 220-014), on May 26, 2000 the parties concluded an agreement in principle

signer la convention collective est intimement rattaché à la volonté de ladite association de forcer le syndicat à accepter son interprétation d'un des articles de la convention collective - Selon le Conseil, il existe donc l'élément objectif qui est le refus de continuer d'appliquer les dispositions de la nouvelle convention collective en présence de l'élément subjectif, celui de forcer les employés à accepter les conditions de l'employeur - Plainte accueillie - Ordonnance de ne pas faire rendue - Le Conseil refuse de rendre une ordonnance provisoire puisque la présente situation n'en est pas une d'urgence donnant ouverture à l'application de l'article 19.1.

Le banc était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, de M. Daniel Charbonneau et de M^e David Gourdeau, Membres. Une audience a été tenue à Montréal les 10 et 14 juillet 2000.

Ont comparu

M^e François Côté, pour le Syndicat des débardeurs, SCFP, section locale 375 (le syndicat);
M^e Gérard Rochon, pour l'Association des employeurs maritimes (l'AEM).

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente.

[1] Il s'agit d'une plainte de lock-out illégal en vertu de l'article 92 du *Code canadien du travail*, assortie d'une demande en vertu du sous-alinéa 16p)vi) demandant une déclaration confirmant l'existence d'une convention collective et d'une demande d'ordonnance provisoire en vertu de l'article 19.1.

[2] Le Syndicat des débardeurs est accrédité pour représenter les débardeurs travaillant dans le Port de Montréal et l'Association des employeurs maritimes est le représentant des employeurs désigné par les employeurs des employés visés par l'accréditation. Ces parties et leurs prédécesseurs entretiennent depuis de nombreuses années des rapports collectifs de travail. Les parties ont entrepris au début de 1998 une ronde de négociation en vue de conclure une nouvelle convention collective de travail.

[3] Suite à l'intervention d'un conciliateur et de deux interventions du Conseil, le 24 juillet 1998 (dossier n° 18891; *Association des employeurs maritimes*, [1999] CCRI n° 26; et 2000 CLLC 220-014), les parties ont conclu un accord de principe sur le contenu

on the contents of a new collective agreement. On June 16, 2000 the parties met to negotiate the wording of the collective agreement. On June 21, the parties finalized the wording of the texts that had been dealt with at the meeting held on June 16. At the end of that meeting, the first page of the texts they had agreed on was initialed by Mr. Michel Murray, president of the union, and Mr. Jean Bédard, vice-president of the Association. On the evening of June 21, the MEA sent the text of the "finalized collective agreement" to the union by electronic mail (Exhibit S-1).

[4] The agreement in principle was approved and ratified by the member employers of the MEA on or approximately May 30, and the wording of the agreement was ratified at the general meeting of the union members, on June 28, 2000. Due to administrative reasons and at the request of the MEA, it was impossible for the parties to proceed with what was referred to by the parties as the "formal signing protocol" which should have been held on June 29 or June 30. The parties agreed to postpone the formal signing of the collective agreement to Tuesday, July 4 at 4:00 p.m. During the day on Tuesday, Mr. Bédard called Mr. Murray to inform him of the difficulties raised by one of the employers regarding the application of hours of work under the new provisions of the collective agreement. As the day progressed, new discussions began on several issues that needed to be resolved. On July 4 at 2:10 p.m., the MEA sent an electronic mail message to Mr. Murray that contained the following message: "Here is the final text for the collective agreement." The signing of the collective agreement was rescheduled to 6:00 p.m., then postponed to a later date because of the ongoing discussions. According to Mr. Bédard, the parties agreed on four issues, which can be summarized as follows: the schedules related to the coastal containers and terminal, the schedules for the loading/unloading of container ships; the schedules for general cargo ships and terminal, and the ship carpenters' schedules. However, they did not agree on the interpretation of the introductory note contained in section 14.03. The next day, July 5, Mr. Bédard sent Mr. Murray two letters regarding the discussions held the previous day. The first letter addressed the agreements reached on the above-mentioned issues. The second letter made reference to their disagreement, and read as follows:

Re: Interpretation of Section 14.03

Dear Sir,

d'une nouvelle convention collective le 26 mai 2000. Le 16 juin, les parties se sont rencontrées pour s'entendre sur les textes qui formeraient la convention collective. Le 21 juin les parties ont finalisé les textes qui avaient fait l'objet de la rencontre du 16 juin et, au terme de leur rencontre, la première page des textes sur lesquels elles s'étaient entendues a été paraphée par Michel Murray, président du syndicat et Jean Bédard, vice-président de l'Association. Le soir du 21 juin, l'AEM faisait parvenir au syndicat par courriel le texte de la «convention collective finale» (Pièce S-1).

[4] L'accord de principe a été approuvé et ratifié par les employeurs membres de l'AEM le ou vers le 30 mai alors que l'assemblée générale des membres du syndicat a ratifié le texte de l'entente le 28 juin 2000. Pour des raisons administratives et à la demande de l'AEM, il a été impossible pour les parties de procéder à ce que les parties ont appelé «le protocole de signature» qui devait avoir lieu le 29 ou le 30 juin. Les parties se sont entendues pour remettre la signature de la convention au mardi 4 juillet à 16h. Pendant la journée de mardi, M. Bédard a appelé M. Murray pour lui faire part de difficultés soulevées par un des employeurs sur l'application des heures de travail selon les nouvelles dispositions de la convention collective. Se sont entamées au cours de la journée des discussions concernant plusieurs points à régler. Le 4 juillet à 14h10, l'AEM a transmis un courriel à M. Murray comportant le message suivant: «Voici le texte final de la convention collective.» La signature de la convention collective a été reportée à 18h, puis reportée à un autre jour, compte tenu des discussions en cours. Selon M. Bédard, les parties se sont entendues sur quatre points qui se résument comme suit: les horaires relativement aux conteneurs côtiers et au terminus, les horaires de chargement/déchargement quant aux navires de conteneurs; les horaires pour les navires de marchandises conventionnelles et le terminus, et les horaires des charpentiers. Toutefois elles ne se sont pas entendues sur l'interprétation à donner à la note introductive de l'article 14.03. Le lendemain, 5 juillet, M. Bédard a fait parvenir à M. Murray deux lettres concernant leurs discussions de la veille. Une première fait état de leurs ententes concernant les points mentionnés ci-dessus. La deuxième concerne le point de mésentente qui se lit comme suit:

Objet: Interprétation de l'article 14.03

Monsieur,

Even though the parties have agreed on the overall wording of the new collective agreement, there appears to be a difference of opinion on how to interpret the wording of the introductory note contained in section 14.03.

We wish to inform you that **our interpretation of this note** is that there is no relation between the schedules applicable to the loading/unloading of vessels and the schedules that apply to terminal work, with the exception of regular work in general (sect.14.03 B) for which specific mention is made that both schedules must be identical. This is how we intend to implement this part of the collective agreement.

(translation; emphasis added)

[5] According to Mr. Murray, Mr. Bédard told him that "if the union does not agree with the MEA interpretation, there will be no agreement." Mr. Murray interpreted this position as if the employer wished to impose its interpretation of the collective agreement regarding the loading and unloading of vessels. The MEA indicated it wished to refer the interpretation of the introductory note to arbitration. The union indicated it wished to refer the entire section, as well as the sections on which they had agreed, invoking that the issue was entirely inseparable. In any case, on July 5 Mr. Murray sent the following letter to Mr. Bryan Mackasey, president of the MEA:

Montréal, July 5, 2000

Dear Sir,

I have received both letters from your Vice-President dated July 5, 2000. I understand that you already intend to apply section 14.03 of the agreement in a manner that is contrary to the existing agreement. The union has discussed this matter with your Vice-President and your Director of Operations. You have accepted part of our position through your Vice-President, and maintain your position on the remaining issues. Your association's position as stated in both letters remains unacceptable since it does not reflect what has already been agreed.

We wish to clearly advise you that where the union is concerned, the application of section 14.03 you intend to implement contravenes what has been agreed. Your interpretation will have to withstand beforehand the test of arbitration and any other recourse that the union will deem appropriate in light of the circumstances.

In the meantime, the union remains entirely available to discuss the issue and resolve this matter in a way that is acceptable to all parties.

(translation)

[6] This correspondence was followed by discussions between the union and the MEA on the implementation

Bien que les parties se soient entendues sur l'ensemble du texte de la nouvelle convention collective, il semble subsister une **divergence quant à l'interprétation** de la note introductive de l'article 14.03.

Nous désirons vous informer **que notre interprétation de ce texte** est à l'effet qu'il n'y a aucun lien entre les horaires applicables au chargement/déchargement des navires et les horaires applicables au travail de terminus, à l'exception des travaux conventionnels en général (Art. 14.03 B) pour lesquels il est spécifiquement prévu que les deux horaires doivent être identiques. Nous entendons appliquer la convention collective suivant cette interprétation.

(c'est nous qui soulignons)

[5] Selon M. Murray, M. Bédard lui aurait dit que «si le syndicat n'est pas d'accord avec l'interprétation de l'AEM, il n'y aura pas d'entente». M. Murray a interprété cette position comme si l'employeur voulait imposer son interprétation de la convention sur le chargement et déchargement des navires. L'AEM a dit vouloir porter à l'arbitrage l'interprétation de ce paragraphe introductif. Le syndicat a dit vouloir porter à l'arbitrage l'ensemble de l'interprétation de l'article, y compris les articles sur lesquels ils se seraient entendus, car disait-il, il s'agit d'un tout. De toute façon, le 5 juillet, M. Murray a adressé une lettre à M. Bryan Mackasey, le président de l'AEM comme suit:

Montréal, le 5 juillet 2000

Monsieur,

J'accuse réception des deux (2) lettres de votre vice-président datées du 5 juillet 2000. Je comprends que déjà vous entendez mettre en application l'article 14.03 de façon contraire à la convention collective déjà en vigueur. Le Syndicat a discuté avec votre vice-président et votre directeur des opérations de l'application de cet article. Vous acceptez par l'intermédiaire de votre vice-président une partie de notre position et vous maintenez votre interprétation sur le reste. La position que votre association énonce dans les deux (2) lettres est encore inacceptable, puisqu'elle ne reflète pas ce qui a été convenu.

Soyez clairement avisé que, pour le Syndicat, l'application de l'article 14.03 que vous entendez mettre en oeuvre contrevient à notre récente entente. Votre interprétation devra à l'aube de cette convention collective affronter le test de l'arbitrage et de tout autre recours que le Syndicat jugera approprié dans les circonstances.

Dans l'intervalle, le Syndicat est toujours disponible pour discuter de la question et convenir d'une solution acceptable pour tous.

[6] Cette correspondance a été suivie de discussions entre le syndicat et l'AEM concernant la mise en

of the collective agreement. According to Mr. Murray, the MEA agreed to implement the rest of the collective agreement in light of its imminent ratification. According to Mr. Bédard, Mr. Murray called him to indicate that "his members would be very disappointed because 32 members expect to benefit from the job security provisions contained in the new collective agreement and the other members expect to receive their retroactive pay on July 6." This was followed by a response from Mr. Mackasey on behalf of the MEA:

Montréal, July 6, 2000

Dear Sir,

I have read your letter dated July 5, 2000 regarding your interpretation of section 14.03 of the future collective agreement.

We must reiterate at this time, as our Vice-President stated in his letter dated July 5, 2000, which was addressed to you as well as to Mr. Raymond Leclerc, union adviser, that the collective agreement to which you refer is not yet in force because section 36 provides that the agreement will take effect the Sunday following the formal signing of the agreement.

Also, we are aware of a "Notice to Members," which you have distributed on the docks this morning and in which you state that the MEA has requested that the collective agreement be in force before its signing. For the record, we state that **at your request, we have accepted to implement certain provisions of the agreement, such as the inclusion of the 32 employees under the job security program, but this does not mean that we have accepted to implement the collective agreement in its entirety.**

I understand from your letter that you confirm the contents of both letters from Mr. Bédard dated July 5 which state that the following issues had been settled to the satisfaction of both parties: the coastal containers, the use of BARRE at Termont, the link between the ship and the terminal for regular shipping, and the ship carpenters, and that you accept that the issue of interpretation still pending, that is, the link between the ship schedule and the terminal schedule, will be settled through arbitration once the problem actually arises in practice.

In light of the above, we are entirely prepared to sign the collective agreement as ratified by your general membership and our board of directors at your earliest convenience so that the agreement can take effect on the following Sunday as per section 36 of the agreement.

(translation; emphasis added)

[7] The parties never came to an agreement on how to interpret section 14.03, and the union has referred the matter to the Board.

vigueur de la convention collective. Selon M. Murray, l'AEM aurait acquiescé à mettre en vigueur l'ensemble de la convention collective, compte tenu de sa signature imminente. Selon M. Bédard, M. Murray lui aurait téléphoné pour lui dire que «ses membres seraient fort déçus parce que 32 membres s'attendent à accéder à la sécurité d'emploi selon la nouvelle convention collective et que les autres membres attendent leur chèque de rétroactivité pour le jeudi 6 juillet». Suit la réponse de M. Mackasey au nom de l'AEM:

Montréal, le 6 juillet 2000

Monsieur,

Je prends connaissance de la vôtre du 5 juillet 2000 en rapport avec l'application de l'article 14.03 de la future convention collective.

Nous devons tout d'abord répéter, comme notre vice-président l'a dit le 5 juillet 2000 à vous-même ainsi qu'à monsieur Raymond Leclerc, conseiller syndical, que la convention collective à laquelle vous faites référence n'est pas encore en vigueur puisque l'article 36 prévoit qu'elle entrera en vigueur le dimanche suivant sa signature.

De plus, nous prenons connaissance d'un «avis aux membres» que vous avez fait distribuer sur les quais ce matin et dans lequel vous affirmez que l'A.E.M. a demandé la mise en vigueur de la convention collective avant sa signature. Pour les fins du dossier, nous devons préciser que nous avons, à **votre demande, accepté de mettre en vigueur certaines dispositions tel (sic) que l'entrée des trente-deux (32) employés supplémentaires sur le régime de sécurité d'emploi mais qu'en aucun moment nous n'avons accepté de mettre en vigueur la convention collective dans son entier.**

Je comprends de votre lettre que vous confirmez le contenu des deux (2) lettres de M. Jean Bédard du 5 juillet à l'effet que les éléments suivants avaient été réglés à la satisfaction des deux (2) parties: les conteneurs côtiers, l'utilisation des BARRE chez Termont, le lien entre le navire et le terminus dans le cas de marchandises conventionnelles et les charpentiers et que vous acceptez que l'élément d'interprétation qui demeure en suspens, soit la relation entre l'horaire du navire et l'horaire du terminus, soit réglé par le biais d'un arbitrage lorsque le problème se posera en pratique.

En conséquence de ce qui précède, nous sommes tout à fait disposés à signer à votre plus proche convenance la convention collective ratifiée par votre assemblée générale et notre conseil d'administration de façon à ce qu'elle puisse entrer en vigueur le dimanche suivant la signature tel que prévu à l'article 36 de la convention.

(c'est nous qui soulignons)

[7] Les parties ne se sont jamais entendues pour régler l'article 14.03 et le syndicat a choisi de s'en remettre au Conseil.

[8] In order to understand the context of the issue between the union and the MEA, one has to understand the centralized dispatching operation. The MEA member employers signify their labour needs to the MEA between 3:00 p.m. and 6:00 p.m. every day for the next day. They place "orders" for the 8:00 a.m., the 4:00 p.m. and the midnight shifts. The dispatching centre must match the orders with the available manpower taking into account the restrictions and the conditions contained in the collective agreement. The longshoremen (approximately 900) call between 6:00 p.m. and midnight to learn their assignments for the next day, and to indicate their availability. An employee with job security who is not assigned can request a supplementary shift.

[9] At midnight, the dispatching centre knows who has not called and who has not accepted. At that point the centre proceeds with a second dispatching to fill any gaps. Employees with job security who have not been assigned call back between 5:00 a.m. and 7:00 a.m. to learn their assignments. Employees on the first spare board can also call back since they have no restrictions and can offer as many shifts as are available.

[10] If the dispatching centre cannot assign certain shifts, longshoremen who show up are assigned shifts on the spot, at the centre. This is called the third dispatching. A complex computer program customized to the MEA's needs coordinates the dispatching centre's activities, and according to Mr. Bédard, sufficient development time must be planned for any changes to the program to be implemented.

[11] In other words, changes to schedules and conditions provided for in the agreement cannot be made overnight. This is why the collective agreement provides for varying deadlines to implement certain of its clauses.

[12] It was therefore due to imminent changes following the signing of the agreement that the MEA started making changes to the computer systems' dispatching programs so that everything be in place once the collective agreement would come into force. As much as changes have to be effected in advance,

[8] Pour situer le débat entre le syndicat et l'AEM, il faut comprendre le fonctionnement du déploiement centralisé. Les employeurs membres de l'AEM font connaître leurs besoins de main d'oeuvre à l'AEM entre 15h et 18h tous les jours pour le lendemain. Ils placent des «commandes» pour les quarts de 8h, de 16h et de minuit. Le centre de déploiement a la charge d'assortir les commandes à la main d'oeuvre disponible en tenant compte des restrictions et conditions de la convention collective. Les débardeurs (environ 900) appellent entre 18h et minuit pour connaître leurs assignations du lendemain ou faire connaître leur non-disponibilité. Un employé bénéficiant de la sécurité d'emploi qui n'est pas assigné peut faire une demande pour un quart de travail supplémentaire.

[9] À minuit, le centre de déploiement sait qui n'a pas appelé et qui n'a pas accepté. C'est à ce moment que le centre fait un deuxième déploiement pour combler les lacunes. Les employés bénéficiant de la sécurité d'emploi non assignés rappellent entre 5h et 7h pour connaître leurs assignations. Les employés constituant la première relève de soutien peuvent aussi rappeler car ils n'ont pas de restrictions et peuvent offrir autant de quarts qu'ils ont de disponibles.

[10] Si le centre de déploiement ne réussit pas à assigner certains quarts, les débardeurs qui se présentent sont assignés sur-le-champ à partir de la salle. C'est ce qui s'appelle le troisième déploiement. Un programme informatique complexe fait sur mesure pour les besoins de l'AEM coordonne les activités du centre de déploiement et, selon le témoignage de M. Bédard, il faut compter un temps de réalisation important avant que des changements puissent être mis en vigueur.

[11] En d'autres mots, les changements aux horaires et aux conditions de la convention ne peuvent se faire du jour au lendemain. C'est entre autres pour cela que la convention prévoit des échéanciers différents pour la mise en vigueur de certaines clauses de la convention collective.

[12] C'est donc en vue des changements imminents suivant la signature de la convention collective que l'AEM a commencé à faire des changements aux systèmes informatiques relativement au déploiement de sorte que ceux-ci soient en place pour le moment où la convention collective entrerait en vigueur. Autant la

any changes to stop their implementation cannot be executed at the last minute either.

[13] This being said, the Board has noted that despite the disagreement between the parties on whether or not there was a new collective agreement, and the intentions of the MEA to grant the union's requests concerning granting job security to 32 longshoremen and the payment of retroactive pay, certain other events occurred during the first days of July:

- July 2: the union receives the first electronic assignment report for the July 3 dispatching; 27 longshoremen have the following message appearing along with their name: "starting tomorrow, July 3, you are now covered by the job security provisions at 36 hours per week;"
- July 4 and 5: as stipulated in the new clauses of the collective agreement, the disciplinary notices are sent to the union by fax instead of by mail;
- July 5: the union receives the dispatching reports by electronic mail, in accordance with the new collective agreement;
- July 6: according to the daily report to the union on operational changes, the 32 employees who became covered by the job security provisions are still covered;
- July 6: 123 employees covered by the employment insurance program receive retroactive pay;
- July 6: the longshoremen's pay stubs show the retroactive amount on benefits accumulated to date, but the cheque amount does not include the retroactive pay.

The parties' submissions

[14] The union submits that an agreement in principle was concluded on May 26, 2000 and that what remained were the issues of wording and obtaining the mandate from the MEA. The parties worked over their differences up until June 21, and that evening there was an agreement between the parties. This is confirmed by the initials of Mr. Murray and

réalisation des changements doit se faire à l'avance, autant les changements mettant un frein à leur entrée en vigueur ne peuvent non plus se faire sur-le-champ.

[13] Ceci étant dit, le Conseil a pu constater que malgré le désaccord des parties sur l'existence ou non d'une nouvelle convention collective et les intentions de l'AEM d'accéder aux deux demandes du syndicat concernant l'attribution de la sécurité d'emploi à 32 débardeurs et le paiement des chèques de rétroactivité, certains autres événements ont ponctué les premiers jours de juillet:

- 2 juillet: le syndicat reçoit le premier rapport électronique des assignations pour le déploiement du 3 juillet, 27 débardeurs ont le message suivant apparaissant avec leur nom: «vous accédez à la sécurité d'emploi à partir de demain le 3 juillet à 36 heures par semaine»;
- 4 et 5 juillet: tel que le prévoient les nouvelles dispositions de la convention collective, les lettres d'avertissements disciplinaires sont expédiées au syndicat par télécopieur plutôt que par la poste;
- 5 juillet: le syndicat reçoit les rapports de déploiement par courriel, selon la nouvelle convention collective;
- 6 juillet: selon le rapport journalier remis au syndicat concernant les changements opérationnels, les 32 employés ayant obtenu la sécurité d'emploi le 3 juillet la détiennent toujours;
- 6 juillet: 123 employés bénéficiant du régime d'assurance emploi reçoivent un chèque de rétroactivité;
- 6 juillet: les bordereaux de paye des débardeurs actifs reflètent le montant de la rétroactivité sur le cumul des avantages à date, mais le montant des chèques émis n'inclut pas la rétroactivité.

Observations des parties

[14] Le syndicat soumet qu'une entente de principe est survenue le 26 mai 2000 et qu'il s'agissait ensuite de peaufiner les textes et d'obtenir le mandat de l'AEM. Les parties ont pris jusqu'au 21 juin pour harmoniser les différences et à la conclusion de cette soirée il y a eu entente entre les parties, ce qui est attesté par le paraphe de M. Murray et de M. Bédard sur la page

Mr. Bédard on the agreement's cover page. Mr. Murray testified that Mr. Mackasey had called Mr. Bédard to instruct him to initial the agreement. After having reviewed the entire agreement, that is, a text that included what had been removed and what had been introduced to the agreement (and not just a summary), 76% of the members ratified the agreement. The union and the MEA were to sign it the next day. The formal signing of the document was delayed due to Mr. Mackasey's unavailability and the impossibility to make last minute corrections to the document due to the absence of Mr. Bédard's secretary.

[15] The union argues that a collective agreement is in force or it is not. The MEA's conduct and the union's perception of the MEA's conduct can only lead one to believe that the collective agreement is indeed in force. This perception is supported by the number of sections that are already in force. What is at the heart of the matter is the interpretation of the collective agreement and not the individual clauses. No one denies the existence of the text, but the parties differ on its interpretation. The parties put their initials to the agreement, which equates to signing the agreement. Thus, the agreement exists. The parties agreed to all the clauses after this date and therefore nothing remained to be negotiated. One must recall that this same text is what was presented to the general membership for ratification. It was also this same text that the parties always maintained they were ready to sign, until July 4.

[16] The union alleges that the situation amounts to a lockout, due to the fact that the MEA reduced salaries for all employees to the level of the 1995 agreement, it withdrew permanent status from certain employees, and refused to provide retroactive pay. This in order to force signature of the agreement in accordance with its own (MEA) terms. Even if the MEA claims that the union should refer its case to arbitration, which is within the Board's authority, it is the very existence of the new collective agreement that is in question. Job security is not purely theoretical but a practical working reality. If 32 employees acquire job security, 32 others also move into the position of first relief team and a domino effect ensues for all the other employees. This is not a permanent decision taken within daily operations, but a temporary situation related to an interpretation of the collective agreement that the MEA wishes to impose upon the union. The notion of lockout

couverture de l'entente. M. Murray a témoigné que M. Mackasey avait téléphoné à M. Bédard pour lui donner instruction de parapher le texte. Après avoir pris connaissance de l'ensemble du document de l'entente, c'est-à-dire un texte où apparaissent les ajouts et les retraites à la convention (et non un simple résumé), 76 % des membres ratifient le texte de l'entente. Le syndicat et l'AEM doivent signer le lendemain. La signature protocolaire est retardée en raison de la non-disponibilité de M. Mackasey et de l'impossibilité de faire les dernières retouches aux textes en l'absence de la secrétaire de M. Bédard.

[15] Le syndicat soutient qu'une convention collective est en vigueur ou elle ne l'est pas. La conduite de l'AEM et la perception du syndicat de la conduite de l'AEM ne peut que laisser croire que la convention est en vigueur. Cette perception est appuyée par le nombre d'articles qui sont déjà mis en vigueur. Le problème qui est au coeur du différend touche l'interprétation de la convention collective et non les textes eux-mêmes. Personne ne nie l'existence du texte de la convention collective, mais les parties ne s'entendent pas sur son interprétation. Le paragraphe des parties équivaut à une signature de l'entente et donc de l'existence d'une convention collective. Les parties se sont entendues sur tous les textes après cette date et donc il n'y avait plus rien à négocier. Il ne faut pas oublier que c'est ce même texte que le syndicat a soumis à son assemblée générale pour ratification. C'est aussi ce texte que les parties se sont toujours dites prêtes à signer jusqu'au 4 juillet.

[16] Le syndicat allègue qu'il s'agit aussi d'une situation de lock-out dans le sens que l'AEM a réduit les salaires pour tous les employés au niveau de la convention de 1995, retiré le statut de permanent à certains employés et a refusé de verser la rétroactivité dans le but de soutirer la signature d'une convention selon son interprétation. Même si l'AEM dit que le syndicat devrait passer devant l'arbitre de grief, ce qui est du ressort du Conseil, c'est l'existence de la nouvelle convention qui est en jeu. La sécurité d'emploi n'est pas purement théorique mais garantit un niveau de travail. Si 32 employés acquièrent la sécurité d'emploi, 32 autres accèdent au statut de première équipe de relève et l'effet domino se poursuit pour les autres employés. Il ne s'agit pas d'une action permanente prise dans le cadre des affaires normales, mais d'une situation temporaire liée à l'interprétation de la convention collective que l'AEM veut imposer au

includes work-related prejudice and is not limited to the situation of being denied work.

[17] The union argues that the MEA would have everything to gain by instigating an arbitration process under the new collective agreement because it can start to apply its own interpretation of section 14.03 of the new agreement, and the union will have no choice but to follow the rule of "obey now, grieve later." The MEA is not requesting a renegotiation of any clause contained in the collective agreement. It is asking the union to follow its interpretation of the agreement, which is within the jurisdiction of an arbitrator. The worst case scenario is that the parties will have to follow the arbitrator's ruling, and will be able to renegotiate the issue at the next round of negotiations.

[18] The union states that the Board's decision to determine whether a collective agreement exists or whether a lockout is in effect is similar to the "which comes first, the egg or the chicken" syndrome, and is academic. Section 16p)vi) allows the Board to determine upon request whether a collective agreement is in place. Upon review of the spirit and the very existence of the *Code*, one must give weight to the fact that the legislator intended to protect the negotiation and conclusion of collective agreements, and provided the Board with the authority to interpret and recognize the existence of a collective agreement whenever it is requested to do so.

[19] However, the procedure before the Board in this case does not fall under section 16. Instead it is a complaint related to a lockout. Section 92 gives the Board the authority to declare a lockout illegal given the existence of a collective agreement. There is nothing in the *Code* to the effect that the Board can only rule on the existence of a collective agreement if another proceeding has been successful. On the contrary, section 20 allows the Board to rule on any subsidiary issue.

[20] In conclusion, the union states that three conditions are necessary to determine whether a collective agreement exists: a written document, which deals with working conditions, agreed to by an employer and a union. The question of a lockout must be assessed in light of whether the collective agreement exists. The union requests that all its conclusions be accepted.

syndicat. La notion de lock-out comprend un préjudice relié à l'emploi et n'est pas limitée au statut d'être privé de travail.

[17] Le syndicat soumet que l'AEM aurait tout à gagner en initiant une procédure d'arbitrage selon la nouvelle convention collective car elle peut commencer à mettre en oeuvre son interprétation de l'article 14.03 de la nouvelle convention et le syndicat n'a de choix que de se soumettre à la maxime bien connue «obey now, grieve later». L'AEM ne demande pas de renégocier quelque article que ce soit de la convention collective, mais plutôt au syndicat de se plier à son interprétation, ce qui relève de la compétence de l'arbitre. La pire éventualité est que les parties auront à vivre avec l'interprétation de l'arbitre et pourront corriger la situation lors de la négociation de la prochaine convention.

[18] Le syndicat expose que le choix du Conseil de déterminer d'abord l'existence d'une convention collective ou l'existence d'un lock-out est une situation de «qui vient avant: la poule ou l'oeuf?» et est théorique. Le sous-alinéa 16p)vi) permet au Conseil de déterminer s'il existe ou non une convention collective dans une simple demande à cet effet. En analysant l'esprit et la raison d'être du *Code*, il faut privilégier le fait que le législateur a voulu protéger la conclusion et la négociation de la convention collective et a donné au Conseil le pouvoir d'interpréter et de reconnaître l'existence d'une convention collective lorsqu'on lui présente une demande de le faire.

[19] Toutefois, la procédure devant le Conseil dans cette affaire n'en est pas une en vertu de l'article 16 mais une plainte de lock-out. L'article 92 investit le Conseil du pouvoir de déclarer un lock-out illégal, compte tenu de l'existence d'une convention collective. Il n'y a rien dans le *Code* qui dit que le Conseil ne peut se prononcer sur l'existence d'une convention collective que si une autre procédure est gagnante. Au contraire, l'article 20 permet au Conseil de statuer sur toute question accessoire.

[20] En conclusion, le syndicat précise que trois conditions doivent être présentes pour déterminer l'existence d'une convention collective: un écrit, portant sur les conditions de travail, convenu par un employeur et un syndicat. La question de lock-out doit s'analyser par rapport à l'existence d'une convention collective. Le syndicat demande d'accueillir toutes ses conclusions.

[21] To support its arguments, the union puts forth the following doctrine and jurisprudence:

Adams (George W.), *Canadian Labour Law, "The Collective Agreement"*, 2d ed. (Aurora: Canada Law Book Inc., 2000), pages 12-1 - 12-8;

Alcan Canada Foils and Printing Specialties & Paper Products Union, Local 466 (Re) (1976), 11 L.A.C. (2d) 352 (Schiff);

Big Rite Drugs Ltd. (1987), 15 CLRBR (NS) 141;

Camrose School District No. 1315 (1988), 19 CLRBR (NS) 269;

Canadian Pacific Ltd. v. A.G. (Can.), [1986] 1 S.C.R. 678;

Canteen of Canada Ltd. and Retail, Wholesale & Department Store Union, Local 414 (Re) (1984), 15 L.A.C. (3d) 305 (Mitchnick);

Dion (Gérard), *Dictionnaire canadien des relations du travail*, 2d ed. (Québec: Presses de l'Université Laval, 1986), p. 281;

Giant Yellowknife Mines Limited (1976), 13 di 54; [1976] 1 Can LRBR 314; and 76 CLLC 16,002 (CLRB no. 53);

Graphic Centre (Ontario) Inc., [1976] 2 Can LRBR 118;

Hamilton Medical Laboratories and County Medical Laboratory and Ontario Public Service Employees' Union (Re) (1983), 10 L.A.C. (3d) 106 (Springate);

Maloney Steel Ltd. (1986), 16 CLRBR (NS) 270;

Siberry Investments Ltd. and I.W.A. - Canada, Loc. 1-700 (Re) (1992), 28 L.A.C. (4th) 129 (Briggs);

Venturetrans Manufacturing Inc. and U.A.W., Local 1837 (Re) (1985), 18 L.A.C. (3d) 215 (Weatherill);

Worldways Canada Ltd. (1985), 62 di 75 (CLRB no. 524).

[22] As for the application for an interim order under section 19.1, the union has decided not to withdraw it,

[21] Au soutien de ses prétentions, le syndicat dépose la doctrine et la jurisprudence suivante:

Adams (George W.), *Canadian Labour Law, «The Collective Agreement»*, 2^e édition, Aurora, Canada Law Book Inc., 2000, pages 12-1 - 12-8;

Alcan Canada Foils and Printing Specialties & Paper Products Union, Local 466 (Re) (1976), 11 L.A.C. (2d) 352 (Schiff);

Big Rite Drugs Ltd. (1987), 15 CLRBR (NS) 141;

Camrose School District No. 1315 (1988), 19 CLRBR (NS) 269;

Canadien Pacifique Ltée c. P.G. (Can.), [1986] 1 R.C.S. 678;

Canteen of Canada Ltd. and Retail, Wholesale & Department Store Union, Local 414 (Re) (1984), 15 L.A.C. (3d) 305 (Mitchnick);

Dion (Gérard), *Dictionnaire canadien des relations du travail*, 2^e édition, Québec, Presses de l'Université Laval, 1986, p. 281;

Giant Yellowknife Mines Limited (1976), 13 di 54; [1976] 1 Can LRBR 314; et 76 CLLC 16,002 (CCRT n° 53);

Graphic Centre (Ontario) Inc., [1976] 2 Can LRBR 118;

Hamilton Medical Laboratories and County Medical Laboratory and Ontario Public Service Employees' Union (Re) (1983), 10 L.A.C. (3d) 106 (Springate);

Maloney Steel Ltd. (1986), 16 CLRBR (NS) 270;

Siberry Investments Ltd. and I.W.A. - Canada, Loc. 1-700 (Re) (1992), 28 L.A.C. (4th) 129 (Briggs);

Venturetrans Manufacturing Inc. and U.A.W., Local 1837 (Re) (1985), 18 L.A.C. (3d) 215 (Weatherill);

Worldways Canada Ltd. (1985), 62 di 75 (CCRT n° 524).

[22] Quant à la demande d'ordonnance provisoire en vertu de l'article 19.1, le syndicat dit ne pas la retirer

but requests that the Board deal with the matter urgently.

[23] The MEA argues that the union is trying through an application for a lockout declaration to do something not allowed by the *Code*, that is, to request confirmation that a collective agreement exists, while a collective agreement has not been concluded. The MEA argues that the negotiations have not been completed since the union continues to send copies of correspondence to the conciliator. The union is using the allegation of a lockout as a pretext for the Board to intervene in the negotiation process, and the application under section 92 is a ruse with the true intent being to obtain a declaration that a new collective agreement is in force. Also, the employer admits that should the Board find that there is a lockout, the lockout would be illegal in the circumstances of the case.

[24] The MEA also argued that section 16p)vi) has a limited scope, and, that if the Board determines there is no lockout, it does not have the *rationae materiae* jurisdiction to rule on a subsidiary issue.

[25] The MEA stated that the union should file a grievance under the new agreement and let an arbitrator rule on the issue of whether an agreement between the parties exists under section 60. The arbitrator also has the authority to refer a matter to the Board if necessary. If the legislator had wished to give the Board the authority under section 16p)vi), he would have clearly done so. The union therefore cannot come before the Board claiming that there is a lockout.

[26] The MEA argued that there is no evidence that the employer refused to continue offering work to its employees or that it reduced salaries or even hours of work. The employees on the first relief shift could have earned more between July 2 and July 6 than those with job security, by offering greater availability. Absence of job security is not a refusal of work. Economic consequences are an essential condition and the employees have not shown that they have suffered any loss. As there is no evidence of a lockout, the Board cannot rule on the existence of a new collective agreement. Even if the Board ruled that there was a

mais demande au Conseil de traiter de cette affaire en toute urgence.

[23] L'AEM soumet que le syndicat tente de faire par le biais d'une demande en vue d'obtenir une déclaration de lock-out, ce que le *Code* ne permet pas de faire, c'est-à-dire, de faire confirmer l'existence d'une convention collective, alors qu'une convention n'a pas été conclue. L'AEM plaide que les négociations ne sont pas conclues vu que le syndicat continue à envoyer des copies de la correspondance au conciliateur. Le syndicat prétexte un lock-out pour que le Conseil s'immisce dans les négociations et la demande en vertu de l'article 92 n'est qu'un accessoire dont le but véritable vise une déclaration selon laquelle une nouvelle convention collective est en vigueur. Par ailleurs, l'employeur admet que si le Conseil concluait à l'existence d'un lock-out, ce lock-out serait illégal dans les circonstances de cette affaire.

[24] L'AEM soumet également la portée restreinte du sous-alinéa 16p)vi) à savoir que si le Conseil en vient à déterminer qu'il n'existe pas de lock-out, il n'a pas la compétence *rationae materiae* pour déterminer une question accessoire.

[25] Il expose que le syndicat devrait soulever un grief en vertu de la nouvelle convention et laisser à un arbitre le soin de déterminer le litige et l'existence de la convention entre les parties en vertu de l'article 60. L'arbitre a aussi la compétence de faire un renvoi au Conseil, le cas échéant. Si le législateur avait voulu donner compétence au Conseil aux termes du sous-alinéa 16p)vi), il l'aurait fait clairement. Le syndicat ne peut donc venir devant le Conseil sous prétexte d'un lock-out.

[26] L'AEM plaide qu'il n'y a aucune preuve que l'employeur refuse de continuer à offrir de l'emploi à ses employés ou qu'il a réduit les salaires ou encore les heures de travail. Les employés assurant la première relève pouvaient entre le 2 et le 6 juillet gagner plus que ceux qui bénéficiaient de la sécurité d'emploi en offrant une plus grande disponibilité. L'absence de sécurité d'emploi n'est pas un refus d'emploi. L'existence de sanctions économiques est une condition essentielle et les employés n'ont fait aucune démonstration d'une telle perte. Comme il n'y a aucune preuve de lock-out, le Conseil n'a pas à se pencher sur

lockout, it would have to base its decision on the existence of the 1995 collective agreement.

[27] The Board must take into account the fact that section 36 of the collective agreement, which defines the process for implementing the collective agreement, has not been amended by the parties to the new agreement. Contrary to most agreements, this is not an effective date but rather a mechanism which stipulates that the agreement comes into force on the Sunday following signature of the agreement. In absence of the signature, there can be no agreement to implement. When the two parties initialed the agreement on June 21, the conditions contained in section 36 were still not met. The formal signing of the document is not ceremonial protocol, but rather an essential condition to the existence of the agreement.

[28] The document that was initialed on June 21 was a working document that the union had to submit to its membership. This was done on June 28. The document submitted for approval at the general membership meeting is not complete because it does not contain, among other things, the list of those 32 employees who were to be covered by the job security provisions, nor the list of employees on the spare board for maintenance staff. There cannot be an agreement until the texts are final and up to date.

[29] The MEA also argued that the parties did not agree to implement the entire collective agreement but only two specific clauses: the list of 32 employees acquiring job security, and the retroactive pay. On the one hand, Mr. Bédard did not have the authority to implement the collective agreement without consulting his superiors, and moreover this position contradicts the provisions of section 36 of the agreement in which the parties agreed on how the agreement would be signed. Documentary evidence (section 36) must take precedence over verbal evidence that the agreement was in force. The MEA never accepted an amendment of section 36 or the existence of the collective agreement. Even if certain limited clauses were implemented, these were minor enough not to give force to such a complex agreement.

l'existence d'une nouvelle convention collective. Même si le Conseil décidait qu'il y a lock-out, il devra se fonder sur l'existence de la convention collective de 1995.

[27] Le Conseil doit tenir compte du fait que l'article 36 de la convention collective, qui définit le processus de mise en vigueur de la convention collective, n'a pas été amendé par les parties à la nouvelle convention. Contrairement à la plupart des conventions, il ne s'agit pas d'une date d'entrée en vigueur mais d'un mécanisme qui stipule que la convention entre en vigueur le premier dimanche suivant sa signature. Or en l'absence de signature, il ne peut y avoir de convention à mettre en vigueur. Quand les deux parties paraphent la convention le 21 juin, les conditions stipulées à l'article 36 ne sont pas encore respectées. La signature formelle de la convention n'est pas une cérémonie protocolaire, mais une condition essentielle à l'existence de la convention.

[28] Le document paraphé le 21 juin est un document de travail que le syndicat doit soumettre à ses membres, ce qui a été fait le 28. Le document soumis à l'approbation de l'assemblée syndicale n'est pas complet, car il manque, entre autres, la liste des 32 noms qui accèdent à la sécurité d'emploi et la liste des réserves de soutien des employés d'entretien. Il ne peut y avoir de convention avant que les textes soient définitifs et mis à jour.

[29] L'AEM soulève par ailleurs que les parties ne se sont pas entendues pour mettre l'ensemble de la convention collective en vigueur mais bien deux dispositions très précises: soit la liste des 32 employés accédant à la sécurité d'emploi et les chèques de rétroactivité. D'une part M. Bédard n'avait pas l'autorité nécessaire pour mettre en vigueur la convention collective sans consulter ses supérieurs et d'autre part cette position contredit les dispositions de l'article 36 de la convention sur lequel les parties se sont entendues concernant la signature de la convention. La preuve documentaire (l'article 36) doit l'emporter sur une preuve verbale que la convention était en vigueur. L'AEM n'a jamais admis la modification à l'article 36 ou l'existence de la convention collective. Même si certaines dispositions restreintes ont été engagées, celles-ci sont plutôt minces pour mettre en vigueur une convention aussi complexe.

[30] The 4 or 5 telephone conversations between the union and the MEA show that there is a dispute over a fundamental and essential element within the agreement, namely the scheduling process (section 14.03). A decision by the Board to impose the collective agreement would create a situation that the parties would have to live with for as long as the agreement is in force.

[31] The MEA argues that the parties never agreed on the exact wording, but concentrated their efforts on discussing the schedules. The union's decision to consult its executive committee on the question of schedules also demonstrates that negotiations were not yet finalized. The union's all or nothing ultimatum on the schedules and the counter-proposals that were made by both parties also show that negotiations were ongoing and that the union was not prepared to conclude the collective agreement. This action confirms the employer's position not to implement the agreement. The parties' actions on July 4 lead to believe that the fundamental questions were not yet resolved and therefore an agreement was not in place.

[32] To support its arguments, the MEA submitted the following doctrine and jurisprudence:

Adams (George W.), *Canadian Labour Law*, 2d ed. (Aurora: Canada Law Book Inc., 2000), pages 12:1 - 3;

Bakery and Confectionery Workers' Int'l Union, Local 322, and Canada Bread Co. Ltd. (Re) (1970), 22 L.A.C. 98 (Christie);

Corry (David J.), *Collective Bargaining and Agreement, Negotiation, Strategy and the Law* (Aurora: Canada Law Book Inc. 1999), pages 9-2 - 9-4;

Health Care Employees Union of Alberta v. Alberta Hospital Edmonton, [1994] Alta. LRBR 191;

Municipality of Casimir, Jennings, Appleby, [1978] OLRB Rep. Feb. 130;

Ontario Hydro, [1998] O.L.R.D. No. 552;

Ottawa Civic Hospital, [1986] OLRB Rep. June 812;

[30] Les 4 ou 5 conversations téléphoniques entre le syndicat et l'AEM démontrent l'existence d'un différend qui touche un élément fondamental et essentiel de la convention, la mise en place des horaires (article 14.03). Une décision du Conseil imposant la mise en place de la convention collective créerait une situation qui perdurerait durant toute son existence.

[31] L'AEM prétend que les parties ne se sont jamais entendues sur l'exactitude des textes, mais ont concentré leurs efforts à discuter des horaires. La décision du syndicat de consulter son comité exécutif sur la question des horaires témoigne également du manque de finalité des négociations. L'ultimatum du syndicat de tout ou rien quant aux horaires et les contrepropositions de part et d'autre font aussi preuve du processus de négociation encore en cours et du manque d'intention de la partie syndicale de conclure une convention collective. Cette démarche confirme ainsi la position prise par l'employeur de ne pas mettre en vigueur la convention. Le comportement des parties le 4 juillet laisse croire que les questions essentielles ne sont pas toutes résolues et par conséquent qu'il n'y a pas de convention en place.

[32] Au soutien de ses prétentions, l'AEM dépose la doctrine et la jurisprudence suivante:

Adams (George W.), *Canadian Labour Law*, 2^e édition, Aurora, Canada Law Book Inc., 2000, pages 12:1 - 3;

Bakery and Confectionery Workers' Int'l Union, Local 322, and Canada Bread Co. Ltd. (Re) (1970), 22 L.A.C. 98 (Christie);

Corry (David J.), *Collective Bargaining and Agreement, Negotiation, Strategy and the Law*, Aurora, Canada Law Book Inc. 1999, pages 9-2 - 9-4;

Health Care Employees Union of Alberta v. Alberta Hospital Edmonton, [1994] Alta. LRBR 191;

Municipality of Casimir, Jennings, Appleby, [1978] OLRB Rep. Feb. 130;

Ontario Hydro, [1998] O.L.R.D. No. 552;

Ottawa Civic Hospital, [1986] OLRB Rep. June 812;

Walker (Hiram) & Sons Ltd. and Canadian Union of Distillery Workers, Local 1(Re) (1976), 13 L.A.C. (2d) 417 (Beck).

[33] The union's reaction is that there cannot be a lockout unless there is a new agreement, and raises the point that Mr. Bédard said under oath that the MEA was ready to sign the document sent by electronic mail on July 4, including the appendices which were not yet completed, a document that was identical to the one completed on June 21, but in which the bold type face and gray highlighting had been removed. Mr. Bédard cannot either claim to lack authority to put into force the clauses within the agreement while at the same time he represents the MEA regarding the interpretation of section 14.03.

[34] The MEA responded that if the union was convinced of the existence of a collective agreement, it could have invoked immediately the provisions of section 5.04 a) iii) in the agreement, and have sent the issue to arbitration.

Analysis and decision

A - The existence of a new collective agreement

[35] The *Code* defines the "collective agreement" thus:

means an agreement in writing entered into between an employer and a bargaining agent containing provisions respecting terms and conditions of employment and related matters;

[36] It is quite usual for the parties to a collective agreement to take some time following the agreement in principle to formalize the wording of the collective agreement. The agreement in principle must be approved by the union members, and in this case, by the employers who are members of the employers' organization. The agreement in principle can also become the collective agreement as long as the formal conditions are met, which means a written document dealing with working conditions agreed to by the employer and the union. The clauses do not have to be finely worded to satisfy the conditions established by the statutory definition: (see *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. v. Compagnie Paquet Ltée*, [1959] S.C.R. 206).

[37] Several questions can be raised at this point: (i) the question of form relating to the formal signing by the

Walker (Hiram) & Sons Ltd. and Canadian Union of Distillery Workers, Local 1 (Re) (1976), 13 L.A.C. (2d) 417 (Beck).

[33] Le syndicat répond qu'il ne peut y avoir un lock-out que s'il y a une nouvelle convention et soulève que M. Bédard a répondu sous serment que l'AEM était prête à signer le document transmis par courriel le 4 juillet, y compris les annexes encore incomplètes, un document identique à celui du 21 juin, mais purgé des caractères gras et des caractères en gris. M. Bédard ne peut non plus se replier sur son manque d'autorité de mettre en vigueur les dispositions collectives alors qu'il est l'interlocuteur de l'AEM concernant l'interprétation de l'article 14.03.

[34] L'AEM réplique que si le syndicat était convaincu de l'existence d'une convention collective, il aurait pu se prévaloir de façon ponctuelle des dispositions de l'article 5.04 a) iii) de la convention et renvoyer le différend à l'arbitrage.

Analyse et décision

A - L'existence d'une nouvelle convention collective

[35] Le *Code* définit la «convention collective» comme suit:

Convention écrite conclue entre un employeur et un agent négociateur et renfermant des dispositions relatives aux conditions d'emploi et à des questions connexes.

[36] Il est notoire que les parties à une convention collective prennent un certain temps après l'entente de principe à formaliser les textes de la convention collective. L'entente de principe doit être agréée par les membres du syndicat et, dans le cas présent, par les employeurs membres de l'organisation patronale. L'entente de principe peut elle-même devenir la convention en autant que les conditions de forme sont satisfaites, soit, un écrit portant sur les conditions de travail et convenu entre un employeur et un syndicat. Les dispositions n'ont pas à être réalisées dans leur plus grand détail pour satisfaire à la définition statutaire: (voir *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. c. Compagnie Paquet Ltée*, [1959] R.C.S. 206).

[37] Plusieurs questions se posent ici: (i) la question de forme relativement à l'apposition formelle de la

parties of the final document; (ii) the effect of the ratification by the parties; and (iii) the notion of error on the content of the collective agreement.

i) The question of form

[38] Section 36 in the agreement is clear. The agreement comes into force only upon signature:

The collective agreement will come into force as of 8:00 a.m. on the Sunday following the signing of the agreement, and will remain in force until **December 31, 2003**...

(translation)

[39] The question here is whether the MEA, through its actions, put the agreement into force or let the union believe that it was giving force to the agreement before the formal signing provided for in the agreement. As well, do these actions take precedence over the question of form, which has been established by the parties themselves?

[40] Testimony is contradictory over whether the MEA intended to accommodate the union, while discussions were taking place on section 14.03 and in order to ease a rather tense situation at the Port of Montréal, or if the MEA agreed, as the union claims, to put the agreement into force, and sign the document later.

[41] According to the evidence submitted, certain clauses in the agreement were implemented before the formal signing provided for in section 36: the transfer of 32 employees to the job security list, the transmission of dispatching reports by electronic mail starting July 3, the transmission of disciplinary reports by fax in accordance with the new agreement starting July 4, and retroactive pay for a group of employees on July 6. Even if the amount of retroactive pay was not paid on July 6, the cheque stubs of the other employees show that the employer intended to pay the retroactive portion covered by the agreement on that date.

[42] The evidence also shows that the parties exchanged final texts of the collective agreement and that, even if there was disagreement over section 14.03, it was not over the wording itself but over how it would be interpreted. Mr. Bédard admitted that he was ready to sign the text, without the bold and gray shading, that was sent to the union on June 21, without further

signature des parties sur le document final; (ii) l'effet de la ratification des parties; et (iii) la notion d'erreur sur le contenu de la convention collective.

i) La question de forme

[38] L'article 36 de la convention collective est clair. La convention n'entre en vigueur qu'au moment de sa signature:

36.01 a) La convention collective prendra effet à compter de 08h00 le premier dimanche suivant sa signature, et demeurera en vigueur jusqu'au **31 décembre 2003**...

[39] La question qui se pose ici est de savoir si par ses agissements l'AEM a mis en vigueur ou a laissé comprendre au syndicat qu'elle mettait la convention en vigueur avant la signature formelle prévue dans la convention collective. D'autre part, les agissements ont-ils préséance sur la question de forme prévue par les parties elles-mêmes?

[40] Les témoignages sont contradictoires à savoir si l'AEM a voulu accommoder le syndicat, le temps de débattre la portée de l'article 14.03 et dans le but de parer à une situation tendue dans le Port de Montréal ou si l'AEM a convenu, tel que dit le syndicat, de mettre la convention en vigueur, quitte à signer plus tard.

[41] Selon la preuve, certaines dispositions de la convention ont été mises en application avant la signature formelle prévue à l'article 36, soit la transfert de 32 employés sur la liste de sécurité d'emploi, la transmission des rapports de déploiement par courriel à partir du 3 juillet, la transmission des avertissements disciplinaires par télécopieur en fonction de la nouvelle convention à partir du 4 juillet, la rétroactivité pour une partie des employés le 6 juillet. Même si le montant de la rétroactivité n'a pas été versé le 6 juillet, les talons de chèques des autres employés révèlent que l'employeur avait compté verser la rétroactivité prévue à la convention à cette date.

[42] La preuve démontre également que les parties se sont échangé les textes finals de la convention collective et que, même s'il y avait désaccord sur l'article 14.03, ce n'est pas sur le texte lui-même mais son interprétation. M. Bédard a admis qu'il était prêt à signer le texte épuré des caractères gras et gris transmis au syndicat le 21 juin, sans aucune modification et

modification and even if there were some parts missing, left blank in the appendices (the finalized list of employees to be covered by the job security provisions - Group II and the List B-III of maintenance employees on the spare board).

[43] It should be noted that the new agreement, in Appendix "F" deals with transitory clauses related to staggered implementation of certain sections in the collective agreement starting July 1, 2000.

[44] The Canada Labour Relations Board, the predecessor to the current Board, stated in *Prince Rupert Grain Ltd.* (1986), 67 di 104; and 86 CLLC 16,056 (CLRb no. 592) that the parties must agree on all questions related to work conditions before there can be a collective agreement.

[45] Also, in the decision rendered in *Giant Yellowknife Mines Limited* (1976), 13 di 54; [1976] 1 Can LRBR 314; and 76 CLLC 16,002 (CLRb no. 53), the Board found that the collective agreement did exist even though the parties had only concluded an agreement in principle. In this matter, consent by the parties had been expressed through the exchange of various documents, yet without the parties jointly signing a document. The Board declared:

Of course, this Memorandum of Agreement simply provides that the parties will recommend without reservation the acceptance of the terms of settlement which it outlines. Therefore, on its face, it is not a binding agreement since it is expressly made subject to further "acceptance". Further, there is no single document signed by all the parties concerned showing their acceptance of the terms of settlement embodied in the Memorandum of Agreement. However, the Board finds that the *Canada Labour Code* does not require the existence of such a document. In any event, the Board finds that the various items of correspondence submitted to it constitute clear evidence of the acceptance of the terms of settlement by all parties concerned. **This evidence is further confirmed and strengthened by the subsequent behaviour of the parties.**

Of course, the evidence shows that the parties have failed to comply with the provisions of the Memorandum of Agreement which stipulated that "a formal Collective Agreement shall be entered into". The Board finds, however, that this stipulation simply stated the normal consequence of the ratification of the Memorandum of Agreement. Since the same stipulation provided that the collective agreement was to be effective on October 1st, 1974, it cannot be argued that the parties contemplated that no collective agreement could take effect prior to the execution of a formal document. In any event, a collective agreement within the meaning of the *Code*, is simply "an agreement in writing... containing provisions respecting

même en l'absence de certains textes, laissés en blanc dans les annexes (la liste définitive des employés accédant à la sécurité d'emploi - Groupe II et la Liste B-III des réserves de soutien des employés d'entretien).

[43] Il y a lieu de noter que la nouvelle convention fait état à l'annexe «F» des dispositions transitoires concernant l'entrée en vigueur échelonnée de certains articles de la convention collective à partir du 1^{er} juillet 2000.

[44] Le Conseil canadien des relations du travail, le prédécesseur du présent Conseil, a précisé dans *Prince Rupert Grain Ltd.* (1986), 67 di 104; et 86 CLLC 16,056 (CCRT n° 592) que les parties doivent s'entendre sur toutes les questions relatives aux conditions de travail avant qu'il ne s'agisse d'une convention collective.

[45] Par ailleurs dans l'arrêt *Giant Yellowknife Mines Limited* (1976), 13 di 54; [1976] 1 Can LRBR 314; et 76 CLLC 16,002 (CCRT n° 53), le Conseil a maintenu l'existence d'une convention collective alors que les parties n'avaient conclu qu'une entente de principe. Dans cette affaire, le consentement des parties à la convention s'était exprimé par l'échange de divers documents, mais sans que les parties aient signé un document conjoint. Le Conseil a déclaré comme suit:

Évidemment, le protocole d'accord stipule simplement que les parties recommanderont sans réserve l'acceptation des termes de l'entente qui y sont décrits ou qu'il décrit ou incorpore. Par conséquent, il ne constitue pas, à première vue, une entente exécutoire puisqu'il prévoit expressément une ratification ultérieure. En outre, il n'existe aucun document signé par toutes les parties pour confirmer la ratification des termes d'entente contenus dans le protocole d'accord. Le Conseil constate cependant que le *Code canadien du travail* n'exige pas un tel document. Quoi qu'il en soit, le Conseil constate que les diverses lettres produites prouvent clairement l'acceptation de l'entente par toutes les parties en cause. **De plus, la conduite ultérieure des parties confirme cette preuve.**

Il est vrai que la preuve établit que les parties ne se sont pas conformées aux dispositions du protocole d'accord prévoyant la signature d'«une convention collective officielle». Le Conseil juge cependant que cette stipulation précisait simplement la conséquence normale de la ratification du protocole d'accord. Étant donné que, selon la même stipulation, la convention collective devait entrer en vigueur le 1^{er} octobre 1974, on ne peut prétendre que les parties avaient envisagé qu'aucune convention collective ne pourrait entrer en vigueur avant la signature d'un document officiel. De toute façon, au sens du *Code*, une convention collective est simplement «une convention écrite... contenant des dispositions relatives aux

terms and conditions of employment and related matters". The *Code* nowhere requires the execution of a formal document expressly entitled "collective agreement". Furthermore, the establishment of such a formal and technical requirement would be incompatible with the basic policies and objectives of the *Canada Labour Code (Part V - Industrial Relations)*. Therefore, the Board finds that, following ratification of the Memorandum of Agreement by the parties, a collective agreement came into effect for the period beginning on October 1st, 1974 and ending on September 30th, 1976. The terms of that collective agreement are those embodied in the disputed Memorandum of Agreement dated September 27th, 1974.

(pages 60-61; 319-320; and 349; emphasis added)

ii) The effect of the ratification by the parties

[46] The agreement in principle definitely demonstrates the parties' intent to end the negotiations. Its ratification by the parties demonstrates the parties' intent to be bound by the agreement.

[47] Contrary to the *Code du travail du Québec*, the *Canada Labour Code* does not require a secret vote, a filing of the collective agreement or any other formality. The collective agreement is valid upon mere agreement of the negotiating parties. The *Code* is also silent on the holding of a vote and how it should be held.

[48] As the collective agreement on June 21, 2000 met all the conditions of a collective agreement as defined by the *Code*, it binds the parties from the time when all conditions expressed within the agreement are satisfied, including the process surrounding its implementation.

[49] The *Code* does not require the collective agreement to take any particular form, as long as it is in writing, that it is drawn up between the certified bargaining agent and the employer, and sets forth the working conditions. It is as of this point that section 56 in the *Code* binds the bargaining agent, the employer and the employees in the bargaining unit.

[50] In *Worldways Canada Ltd.* (1985), 62 di 75 (CLRB no. 524), the Board had to decide whether a collective agreement existed, in a situation somewhat similar to this particular case. A memorandum of agreement had been drawn up and ratified by the union members. In the meantime, a dispute arose between the parties over whether full credits were to be applied to duty time as opposed to flight time. When the issue

conditions d'emploi et questions connexes». **Aucune disposition du Code n'exige qu'il existe un document officiel précisément intitulé «convention collective».** D'ailleurs, un tel formalisme serait incompatible avec l'esprit et les objectifs fondamentaux du *Code canadien du travail (Partie V - Relations industrielles)*. Par conséquent, le Conseil juge que, après la ratification, une convention collective est entrée en vigueur pour la période du 1^{er} octobre 1974 au 30 septembre 1976. Les dispositions de cette convention collective sont telles que prévues dans le protocole d'accord litigieux, daté du 27 septembre 1974.

(pages 60-61; 319-320; et 349; c'est nous qui soulignons)

ii) L'effet de la ratification des parties

[46] L'entente de principe représente de façon définitive l'intention des parties de mettre fin à la négociation. Sa ratification par les parties démontre l'intention de la consommer.

[47] Contrairement au *Code du travail du Québec*, le *Code canadien du travail* ne renferme aucune exigence d'un vote secret ou d'un dépôt de la convention collective ou quelque autre formalité. La convention collective est valide du simple accord des parties à la négociation. Le *Code* est aussi muet sur la tenue et les modalités d'un scrutin.

[48] Comme le texte de la convention collective du 21 juin 2000 remplit toutes les conditions d'une convention collective prévues au *Code* elle est la loi des parties à compter du moment où les conditions qui y sont énoncées ont été satisfaites, y compris l'initiative de sa mise en vigueur.

[49] Le *Code* n'exige pas que la convention collective ait une forme particulière, en autant qu'elle soit par écrit, qu'elle soit conclue entre l'agent négociateur accrédité et l'employeur et qu'elle touche aux conditions de travail. C'est à compter de ce moment que l'article 56 du *Code* prévoit que la convention lie l'agent négociateur, l'employeur et les employés de l'unité de négociation.

[50] Dans *Worldways Canada Ltd.* (1985), 62 di 75 (CCRT n° 524), le Conseil a eu à trancher l'existence d'une convention collective dans une situation qui ressemble quelque peu à la présente affaire. Un protocole de règlement était intervenu et avait été ratifié par les membres du syndicat. Entre temps, un différend est survenu entre les parties à savoir si le temps de service, par opposition au temps de vol, devait être

could not be resolved, Worldways took the position that there was no collective agreement in effect because it had not been formerly ratified. In support of its conclusions, the Board referred to *Giant Yellowknife Mines Limited*, *supra*, and stated:

... In that case the Board found that a memorandum of agreement satisfied all the statutory requisites of a collective agreement. In doing so the Board pointed out, correctly in our opinion, that there need not be a single signed document for there to be a collective agreement under the *Code*. Obviously the presence of such a document is conclusive proof that a collective agreement does exist **but, in the absence of an executed agreement, the Board can look to the behaviour of the parties for evidence of the acceptance of the terms of settlement:**

...

We were not convinced by Worldways' suggestion that the implementation of some provisions of the collective agreement were no more than sound business practice and good faith gestures by Mr. Cardamone following a personal commitment from him to Mr. Day, but which were still subject to the agreement being ratified by the Worldways' executive. We were left with no doubt that the only approval required from Worldways was that of Mr. Moore and we had difficulty accepting that Mr. Cardamone would have moved to apply any provisions of the agreement and particularly those where it necessitated in a change in administrative practices such as the implementation of the meal allowance provisions without having at least the tacit approval of Mr. Moore. ...

(pages 77; 82-83; emphasis added)

[51] In the same way, the Board is not convinced by Mr. Bédard's testimony in which he claims that he could not apply the collective agreement without consulting his superiors. On the contrary, Mr. Bédard testified that once the negotiations were terminated, he took over from Mr. Mackasey to finalize the wording, engage in discussions regarding section 14.03 and related issues. He was the representative dealing with Mr. Murray regarding the entire issue of schedules, and it was he who confirmed in writing the MEA's interpretation. It was to Mr. Bédard that Mr. Murray sent his request to implement the collective agreement. Everything leads to believe that Mr. Bédard was acting on behalf of the MEA.

[52] Also, according to undisputed testimony from Mr. Murray, Mr. Bédard informed Mr. Mackasey of the agreement in principle on the collective agreement, and Mr. Mackasey himself gave the directive to Mr. Bédard to initial the agreement. Once this agreement was

pleinement attribué. Le différend n'ayant pas été réglé, Worldways a soutenu que la convention collective n'était pas en vigueur parce que celle-ci n'avait pas été ratifiée en bonne et due forme. À l'appui de ses conclusions, le Conseil cite l'arrêt *Giant Yellowknife Mines Limited*, précitée et dit ceci:

... Dans cette affaire, le Conseil a conclu qu'un protocole d'entente remplissait toutes les conditions statutaires d'une convention collective. Ce faisant, le Conseil a souligné, avec raison à notre avis, qu'il n'est pas nécessaire qu'un document ait été signé pour qu'une convention collective existe en vertu du *Code*. De toute évidence, le fait que pareil document ait été signé constitue une preuve concluante de l'existence d'une convention collective, **mais à défaut de la signature d'une convention, le Conseil peut tenir compte du comportement des parties aux fins de la preuve de l'acceptation des conditions du règlement:**

...

Nous n'avons pas retenu la prétention de Worldways selon laquelle la mise en application de certaines dispositions de la convention collective ne constituait qu'une pratique commerciale sensée et un geste de bonne foi de M. Cardamone, par suite de l'engagement personnel qu'il avait pris auprès de M. Day, sous réserve de la ratification de la convention par la direction de Worldways. Nous sommes convaincus que la seule approbation requise de la part de Worldways était celle de M. Moore et il est difficile pour nous de croire que M. Cardamone aurait mis en application certaines dispositions de la convention, et en particulier celles qui nécessitaient une modification de la pratique administrative, comme la mise en application des dispositions relatives aux indemnités de repas, sans avoir obtenu l'approbation au moins tacite de M. Moore...

(pages 77; 82-83; c'est nous qui soulignons)

[51] De façon analogue, le Conseil n'a pas été convaincu du témoignage de M. Bédard selon lequel il ne pouvait mettre la convention collective en vigueur sans consulter ses supérieurs. Au contraire, M. Bédard a témoigné qu'une fois les négociations terminées, il a pris la relève de M. Mackasey pour finaliser les textes, engager les discussions sur l'article 14.03 et les sujets connexes. Il a été l'interlocuteur avec M. Murray concernant toute la question des horaires et c'est lui qui a confirmé par écrit l'interprétation de l'AEM. C'est aussi à lui que M. Murray a adressé sa demande de mettre en vigueur la convention collective. Tout porte à croire que M. Bédard agissait au nom de l'AEM.

[52] De plus, selon le témoignage non contredit de M. Murray, M. Bédard a informé M. Mackasey de l'entente de principe sur la convention collective et ce serait M. Mackasey qui aurait donné instruction à M. Bédard de parapher l'entente. Un fois cette entente

ratified by the union members and approved by the MEA board of directors, we can only conclude that the parties had agreed on a collective agreement as shown by the text of the final agreement sent to Mr. Murray on the evening of June 21. As in the *Worldways* case, the correspondence from the MEA does not contain any mention of an intent to continue negotiating, but rather notes the difficulty in the interpretation of the clauses already agreed to in the collective agreement. Therefore we are of the opinion that Mr. Bédard's actions constituted a deliberate attempt to reopen the collective agreement, and cover the fact that the MEA had indeed negotiated a new collective agreement. This is why the MEA tried to avoid the dispute concerning the schedules, which would have led to a mediation decision that would bind the parties for the duration of the agreement, that is, for a period of three years.

[53] The Board does not reject the MEA's argument that the signing of the agreement as provided for by section 36 was one of the conditions to implement the agreement. However, through its actions, and its behaviour, the MEA decided unilaterally, and for its own reasons, to bypass this formality.

[54] A collective agreement is in force or it is not. There can be no question of implementing certain provisions of an agreement and not others because such action would put into doubt the validity of the contents of the contract. The Board recognizes that the parties were in agreement to implement certain clauses according to a pre-established schedule, starting on or approximately July 1. Their intentions are clear and unambiguous. The fact that the list of employees to be covered by the job security provisions, as well as the list of maintenance employees on the spare board, were not completed does not affect the fact that the parties intended to finalize the collective agreement. If it had not been for the dispute over section 14.03, Mr. Bédard stated categorically that he would have been ready to implement the agreement as drafted even if it meant formal signing at a later date. The MEA was so convinced that the agreement was finalized, that it had implemented all the administrative procedures required to make the necessary changes, including the job security provisions and the retroactive pay. These actions, in the opinion of the Board, show intent on the part of the MEA to have the collective agreement finalized.

ratifiée par les membres du syndicat et approuvée par le conseil d'administration de l'AEM, nous ne pouvons que conclure que les parties s'étaient entendues sur une convention collective, tel qu'en fait foi le texte de la convention finale transmis à M. Murray le soir du 21 juin. Comme dans *Worldways*, la correspondance de l'AEM ne fait aucune mention de l'intention de continuer les négociations, mais bien du problème d'interprétation des clauses déjà convenues dans la convention collective. Par conséquent, nous sommes d'avis que les démarches de M. Bédard constituaient une tentative étudiée de rouvrir la convention collective et de déguiser le fait que l'AEM avait conclu une nouvelle convention collective. C'est ainsi que l'AEM tentait d'éviter que le différend concernant les horaires de travail fasse l'objet d'une sentence arbitrale qui lierait les parties jusqu'à l'échéance de la convention collective et donc pour une période de trois ans.

[53] Le Conseil ne rejette pas l'argument de l'AEM que la signature de la convention prévue à l'article 36 était une des conditions de la mise en vigueur de la convention. Toutefois, par ses gestes et sa conduite, l'AEM a décidé unilatéralement, et pour des motifs qui lui appartiennent, de passer outre à cette formalité.

[54] Une convention collective est en vigueur ou elle ne l'est pas. Il ne peut être question d'en appliquer certains effets et pas d'autres car une telle démarche mettrait en péril la certitude qui doit faire partie du contenu de tout contrat. Le Conseil constate que les parties se sont entendues pour mettre en vigueur certaines dispositions selon un échéancier prévu, débutant le ou vers le 1^{er} juillet. Leurs intentions sont claires et sans ambiguïté. Le fait que la liste des employés accédant à la sécurité d'emploi et celle des réserves de soutien des employés d'entretien ne soient pas complètes n'enlève rien à l'intention de conclure une convention collective. N'eût été du différend les séparant quant à l'interprétation des horaires de l'article 14.03, M. Bédard a été catégorique qu'il était prêt à mettre en vigueur la convention collective telle que rédigée quitte à la signer formellement dans les prochains jours. Tellement certaine qu'une convention était conclue, l'AEM a mis en marche tous les mécanismes requis pour effectuer les changements prévus, dont la sécurité d'emploi et la rétroactivité. Ce sont ces gestes qui, à l'avis du Conseil, traduisent l'intention de l'AEM d'avoir conclu une convention collective.

[55] Moreover, the collective agreement is the cornerstone of labour relations in Canada. This principle is recognized in the preamble to the *Code* which encourages the practice of free collective bargaining. The *Code* also states that the collective agreement is the foundation of sound labour relations leading to appropriate working conditions and healthy relationships between workers and employers. It is within this context that the Board must support the means available to the parties to come to an agreement on working conditions. The Board cannot ignore the practical aspect of labour relations and the need for simple and well known criteria for all parties involved. The Board will not allow a formality unforeseen in the *Code* to hinder the freely expressed will of the parties to finalize a collective agreement. It would be clearly contrary to good labour relations to require *sine qua non* that the very existence of a collective agreement is conditional upon a formal signing protocol, which could unduly prolong the period before the agreement can come into force. When the parties sign an agreement in principle, they are well aware of its contents. The entire procedure surrounding this part of the process ensures that the parties will not renounce their intentions or use a dispute to disregard an agreement that had their legitimate consent; especially when the parties act as if the agreement were in force.

[56] With this view, the Board is entirely in agreement with the principles expressed by the Ontario Labour Relations Board in *Graphic Centre (Ontario) Inc.*, [1976] 2 Can LRBR 118:

... Although each case must be considered within its own circumstances a signed memorandum of settlement coupled with compelling evidence or ratification must be considered by the Board as evidence of a collective agreement within the meaning of the Act. Whereas a memorandum of understanding subject to ratification is not a collective agreement (see *John Inglis Co. Ltd.* case [1974] 1 Canadian LRBR 481 (B.C.), evidence which clearly establishes that ratification has occurred elevates the memorandum to the status of a collective agreement within the meaning of the Act. Ratification satisfies the condition precedent thereby giving rise to what is then an unconditional agreement in writing (i.e., signed by the parties) on all outstanding matters. Although signed evidence of ratification is perhaps the most satisfactory evidence in this regard, the Board cannot ignore other evidence which supports the singular inference that ratification has occurred. It should be added that if the Board were to require signed evidence of ratification in all cases it would be denying the parties use of the equitable doctrine of estoppel in those situations where there is evidence of ratification, other than signed notification,

[55] Qui plus est, la convention collective est la pierre angulaire des relations de travail au Canada. Ce principe est reconnu dans le préambule du *Code* qui vise à encourager la pratique des libres négociations collectives. Le *Code* précise que la convention collective est le fondement des relations de travail fructueuses qui permet d'établir de bonnes conditions de travail et de saines relations entre travailleurs et employeurs. C'est dans cette optique que le Conseil doit soutenir les moyens des parties pour en arriver à s'entendre sur des conditions de travail. Le Conseil ne peut ignorer le côté pratique des relations de travail et le besoin d'avoir des critères à la fois simples et bien connus de toutes les parties en cause. Le Conseil ne permettra pas qu'un formalisme non prévu dans le *Code* puisse faire échec à la volonté clairement exprimée par les parties de conclure une convention collective. Il serait manifestement contraire aux bonnes relations de travail que de requérir comme condition *sine qua non* de l'existence d'une convention collective, l'exécution d'un protocole de signature d'un document formel, et par conséquent de prolonger indûment la période avant la mise en oeuvre de l'entente des parties. Lorsqu'elles signent le protocole d'entente, les parties ne sont pas sans savoir son contenu. L'ensemble de cette démarche vise à assurer que les parties ne puissent revenir sur leurs intentions ou utiliser un malentendu pour contrevenir à une entente légitimement consentie; encore plus lorsque les parties agissent comme si elle était en vigueur.

[56] Dans cette optique, le Conseil est entièrement d'accord avec les principes exprimés par le Conseil des relations de travail de l'Ontario dans *Graphic Centre (Ontario) Inc.*, [1976] 2 Can LRBR 118:

... Bien que chaque cas doive être considéré selon ses circonstances propres, une entente de principe signée, accompagnée d'une preuve impérieuse ou d'une ratification, doit être considérée par le Conseil comme établissant la preuve d'une convention collective au sens de la Loi. Alors qu'une entente de principe, sous réserve d'une ratification, ne constitue pas une convention collective (voir l'affaire *John Inglis Co. Ltd.* [1974] 1 Canadian LRBR 481 (C.-B.), la preuve qui établit clairement que la ratification a eu lieu élève l'entente au statut de convention collective au sens de la Loi. La ratification satisfait à la condition suspensive donnant lieu par conséquent à ce qui constitue une entente inconditionnelle écrite (c.-à-d. signée par les parties) sur toutes les questions laissées en suspens. Bien qu'une ratification écrite constitue possiblement la preuve la plus satisfaisante à cet égard, le Conseil ne peut ignorer les autres éléments qui permettent de conclure indirectement à la ratification. Il faudrait ajouter que si le Conseil devait exiger une preuve de signature de la ratification dans tous les cas, ce serait refuser aux parties leur droit d'invoquer la doctrine de l'estoppel en accord avec les

which has been relied upon by one or the other of the parties. (See *Garden City Laundry Limited* case [1970] OLRB Rep. May 240).

(page 124)

[57] Finally, we refer to the decision in *Venturetrans Manufacturing and U.A.W., Local 1837* (1985), 18 L.A.C. (3d) 215 (Weatherill), which deals with the issue of procedural limitation regarding the execution of a collective agreement:

The existence of a collective agreement, however, is not necessarily dependent upon the execution of a formal document. Where a memorandum of settlement deals with the outstanding issues between the parties, where the negotiators undertake to recommend it to their principals, then where such negotiated agreement is ratified by the principals, it may be said that a collective agreement exists. Certainly this would be the case where there is formal ratification and acceptance by both parties. Even without such formality, it may be shown that a negotiated agreement has in fact been ratified, and it may be concluded that the document setting out the terms of the agreement is in fact a collective agreement. Thus, as was said in *Graphic Arts Int'l Union Local 12-L v. Graphic Centre (Ontario) Inc.* (1976), 76 C.L.L.C. para. 16,041 at p. 617, [1976] O.L.R.B. Rep. 221: "Whereas a Memorandum of Understanding subject to ratification is not a collective agreement... evidence which clearly establishes that ratification has occurred elevates the memorandum to the status of a collective agreement within the meaning of the Act."

(page 218)

[58] The Board also agrees with the common sense approach used by Mitchnick, the arbitrator, in *Re Canteen of Canada Ltd. and Retail, Wholesale & Department Store Union, Local 414* (1984), 15 L.A.C. (3d) 305 (Ont.), who states the following:

I can see no logical reason for rejecting this kind of common-sense approach when what is at issue is not employee ratification but, for example, whether the company, for its part, has unequivocally signified its acceptance of the written terms of settlement...

(page 309)

[59] In the current situation, the employer's refusal to sign the agreement cannot be used as a reason to avoid applying the *Code*. An agreement between the parties can be used as the collective agreement as long as it contains the necessary clauses on working conditions. The Board concludes that in the present situation, the agreement concluded by the parties on June 21, 2000, meets the requirements of the *Code* and therefore

principes d'équité dans les situations où la preuve d'une ratification est établie, autrement que par avis signé, et sur laquelle l'une ou l'autre des parties s'est appuyée. (Voir l'affaire *Garden City Laundry Limited* [1970] OLRB Rep., mai 240).

(page 124; traduction)

[57] Enfin, il y a lieu de citer l'arrêt *Venturetrans Manufacturing and U.A.W., Local 1837* (1985), 18 L.A.C. (3d) 215 (Weatherill), qui traite de la question de la condition de forme touchant l'exécution d'une convention collective:

L'existence d'une convention collective, toutefois, ne dépend pas nécessairement de l'exécution d'un document formel. Lorsqu'une entente de principe traite des questions laissées en suspens entre les parties, lorsque des négociateurs s'engagent à en faire la recommandation à leurs commettants, alors, si cette entente négociée est ratifiée par les commettants, on peut prétendre à l'existence d'une convention collective. Ce serait certainement le cas lorsque les parties ont procédé à une ratification formelle et à l'acceptation de l'entente. Même en l'absence de cette formalité, on peut démontrer que l'entente négociée a été en fait ratifiée et en conclure que le document établissant les modalités de l'entente est en réalité une convention collective. Ainsi, selon les termes employés dans *Graphic Arts Int'l Union Local 12-L c. Graphic Centre (Ontario) Inc.* (1976), 76 CLLC par. 16,041 à la p. 617, [1976] OLRB Rep. 221: «Alors qu'une entente de principe, sous réserve d'une ratification, ne constitue pas une convention collective... la preuve qui établit clairement que la ratification a eu lieu élève l'entente au statut de convention collective au sens de la Loi.»

(page 218; traduction)

[58] Le Conseil adopte également l'approche du gros bon sens de l'arbitre Mitchnick dans *Re Canteen of Canada Ltd. and Retail, Wholesale & Department Store Union, Local 414* (1984), 15 L.A.C. (3d) 305 (Ont.) qui dit ce qui suit:

Je ne vois aucune raison logique de rejeter ce genre d'approche basée sur le bon sens alors que la question est de savoir non pas s'il y a eu ratification par les employés, mais plutôt si la compagnie a signifié de façon non équivoque son acceptation des modalités écrites de l'entente...

(page 309; traduction)

[59] Dans la situation actuelle, le refus de l'employeur de signer la convention ne peut servir d'excuse pour éviter l'application du *Code*. Une entente intervenue entre les parties peut effectivement servir de convention collective en autant qu'elle renferme les dispositions relatives aux conditions d'emploi. Le Conseil conclut que dans la situation actuelle, l'entente intervenue entre les parties le 21 juin 2000, répond aux

constitutes the collective agreement between the parties. The parties may decide to attach a more official or more complete document, but the document that was drawn up on June 21 contains all the essential elements required to establish the existence of an agreement.

[60] As the Board stated in *Cyprus Anvil Mining Corporation* (1976), 15 di 194; [1976] 2 Can LRBR 360; and 76 CLLC 16,045 (CLRB no. 69), pages 204; 368; et 649: "There is no such thing as a 'non-binding' collective agreement under the *Code*."

iii) The notion of error on the content of the collective agreement

[61] The notion of error on the content of the collective agreement has been often studied by labour boards. Because of the rights associated with the existence of a collective agreement and the fundamental principles underlying labour relations as described above, labour boards and arbitrators avoid intervening to declare null a collective agreement that has been freely negotiated between the parties.

[62] George Adams, in *Canadian Labour Law* (Canada Law Book 2000, paragraph 12.60) states that there are two types of error: common error and reciprocal error. Common error exists when the parties make the same error regarding a fundamental fact, for example when the object of the contract is no longer present. However, he states, this doctrine has little relevance to collective agreements. Reciprocal error exists when the parties are in error regarding the other party's intentions, to the extent that neither party is aware of the misconception. The error is corrected by asking what a reasonable third party could deduce from the parties' words and actions. The board must therefore interpret what each of the parties has understood and decide what importance, if any, should be given to the diverging interpretation of the parties. Finally, it is up to the board to decide which interpretation should be given to the parties' actions or statements. To the extent that a reasonable person would conclude that a contract exists in one form or another, the board, without regard to the error itself, will find the agreement to be in force.

[63] In *White Spot Ltd.*, [1976] 1 Can LRBR 145, the British Columbia Labour Board puts forth the following argument:

exigences du *Code* et constitue donc la convention collective entre les parties. Les parties peuvent ou non y greffer un texte plus officiel ou plus complet, mais le texte du 21 juin renferme tous les éléments essentiels permettant de constater l'existence d'une convention.

[60] Comme le Conseil l'a dit dans l'affaire *Cyprus Anvil Mining Corporation* (1976), 15 di 194; [1976] 2 Can LRBR 360; et 76 CLLC 16,045 (CCRT n° 69) aux pages 204; 368; et 649: «Une convention collective en vertu du *Code* est nécessairement exécutoire.»

iii) La notion d'erreur sur le contenu de la convention collective

[61] La notion d'erreur sur le contenu de la convention collective a été étudiée maintes fois par les tribunaux du travail. En raison des droits qui se rattachent à l'existence de la convention collective et des principes fondamentaux qui sous-tendent les relations de travail tel que décrit ci-dessus, les tribunaux du travail et les arbitres ont tendance à ne pas intervenir pour déclarer invalide une convention collective librement négociée entre les parties.

[62] George Adams dans *Canadian Labour Law*, Canada Law Book 2000, paragraphe 12.60, explique qu'il y a deux types d'erreur, l'erreur commune et l'erreur réciproque. En bref, l'erreur dite commune existe lorsque les parties commettent la même erreur concernant un fait fondamental, par exemple lorsque l'objet du contrat disparaît. Toutefois, note-il, cette doctrine a peu de pertinence aux conventions collectives. L'erreur dite réciproque existe lorsque les parties se méprennent sur l'intention de l'autre, si bien que ni l'une ni l'autre se rend compte de l'erreur. L'erreur est dénouée en se posant la question de savoir ce qu'une tierce personne raisonnable pourrait conclure de leurs paroles ou de leur conduite. Le tribunal doit donc interpréter ce que l'une et l'autre partie ont compris et décider s'il faut rattacher quelque signification que ce soit à l'interprétation divergente des parties. Somme toute, il revient au tribunal de décider quelle interprétation apporter à la conduite ou aux propos des parties. Dans la mesure où une personne raisonnable conclurait à l'existence d'un contrat dans un sens donné, le tribunal, sans égard à l'erreur, trouvera l'entente exécutoire.

[63] Dans l'affaire *White Spot Ltd.*, [1976] 1 Can LRBR 145, le tribunal du travail de la Colombie-Britannique a apporté le raisonnement suivant:

The established legal principle for contracts or other such transactions is that no contract can be found if the offer and the acceptance do not correspond. The decision as to whether this correspondence exists turns essentially on the intention of the parties. As a general rule, the intention of the parties must be construed objectively. In other words, the question is not what the parties had in their minds, but what a reasonable third party would infer from their words or conduct. The result is that if, from the whole of the evidence, a reasonable man would infer the existence of a contract in a given sense, then the Courts, notwithstanding a mistake by one of the parties, will hold that a contract in that sense is binding upon both parties. ...

(page 152)

[64] This being said, even if the parties themselves do not agree on the error or its consequences, the Board will find that an agreement exists where a reasonable person would conclude that an agreement exists between the parties. This conclusion is justified given the nature and the contents of the collective agreement, and it is based as well on the decision written by Chief Justice Laskin, in *McGavin Toastmaster Ltd. v. Ainscough*, [1976] 1 S.C.R. 718.

In my view, therefore, questions such as repudiation and fundamental breach must be addressed to the collective agreement if they are to have any subject-matter at all. When so addressed, I find them inapplicable in the face of the legislation which, in British Columbia and elsewhere in Canada, governs labour-management relations, provides for certification of unions, for compulsory collective bargaining, for the negotiation, duration and renewal of collective agreements. The *Mediation Services Act*, which was in force at the material time in this case, provided in s. 8 for a minimum one year term for collective agreements unless the responsible Minister gave consent to earlier termination, and provided also for the making of collective agreements for longer terms, subject to certain termination options before the full term had run. Neither this Act nor the companion *Labour Relations Act* could operate according to their terms if common law concepts like repudiation and fundamental breach could be invoked in relation to collective agreements which have not expired and where the duty to bargain collectively subsists.

(pages 726-727)

[65] These principles had been applied in *ISM Information Systems Development Manitoba Corp. and M.G.E.U.* (1993), 20 CLRBR (2d) 89. In this case, the employer refused to apply the collective agreement because it had made an error in the method of calculating the salary raises. The Manitoba Board decided that the collective agreement did indeed exist, and stated:

Les principes législatifs établis à l'égard des contrats ou autres opérations de ce genre énoncent qu'il y a absence de contrat tant que l'acceptation ne correspond pas à l'offre. La décision de savoir si cette correspondance existe relève essentiellement de l'intention des parties. En règle générale, l'intention des parties doit être interprétée de façon objective. En d'autres mots, il ne s'agit pas de connaître ce que les parties avaient à l'esprit, mais plutôt de savoir ce qu'une tierce partie raisonnable déduirait de leurs propos et de leurs conduites. Il en ressort que si, de l'ensemble de la preuve, une personne raisonnable en vient à conclure à l'existence d'un contrat dans un sens donné, par conséquent, les tribunaux décideront, sans égard à la faute de l'une ou l'autre des parties, qu'un contrat selon le sens donné est exécutoire entre elles...

(page 152; traduction)

[64] Ceci étant dit, même si les parties elles-mêmes ne s'entendent pas sur l'erreur ou la portée de l'erreur, le Conseil conclura à l'existence d'une convention collective là où une personne raisonnable conclurait à l'existence d'une entente entre elles. Cette conclusion est justifiée compte tenu de la nature et des effets de la convention collective et repose, entre autres, sur les propos du juge Laskin dans *McGavin Toastmaster Ltd. c. Ainscough*, [1976] 1 R.C.S. 718.

Par conséquent, s'il faut attribuer un objet aux questions de répudiation et de violation d'une disposition fondamentale, on doit s'adresser à la convention collective. Quand on s'y reporte, on les trouve inapplicables en présence de la législation qui, en Colombie-Britannique et ailleurs au Canada, régit les relations patronales-syndicales et prévoit l'accréditation des syndicats, la négociation collective obligatoire ainsi que la négociation, la durée et le renouvellement des conventions collectives. Le *Mediation Services Act* en vigueur à l'époque pertinente prévoyait à l'art. 8 une durée minimum d'un an pour toute convention collective à moins que le Ministre responsable n'ait consenti à un terme plus court, et prévoyait également la négociation de conventions collectives de plus longue durée, sous réserve de certaines options offrant la possibilité de mettre fin prématurément à la convention. Ni cette loi, ni le *Labour Relations Act* ne pourraient être appliqués selon leurs termes si des principes de droit commun tels que la répudiation et la violation d'une disposition fondamentale pouvaient être invoqués à l'égard de conventions collectives qui ne sont pas encore échues et au regard desquelles l'obligation de négocier collectivement demeure.

(pages 726-727)

[65] Ces principes ont été appliqués dans l'affaire *ISM Information Systems Development Manitoba Corp. and M.G.E.U.* (1993), 20 CLRBR (2d) 89. Dans cette affaire, l'employeur refusait de mettre en vigueur la convention collective parce qu'il avait fait une erreur dans la façon de calculer les augmentations de salaire. Le tribunal manitobain a décidé qu'il y avait effectivement une convention collective et a statué comme suit:

The counsel for the Employer filed only one case for the Board's consideration in this matter. The case is *Northwest Drywall & Building Supplies Ltd. and Teamsters, Local 213* (1990), 10 CLRBR (2d) 180, a decision of the British Columbia board, which provides a good summary of the law of mistake. It canvasses the areas of mistake, mutual mistake and *consensus ad idem*. The Board notes at p. 188 the following quotation:

"In referring to principles of the common law, we must be careful not to encumber the statutory scheme of labour relations with concepts it was not designed to bear. **We must also be cautious not to encourage parties, who want to get out of what they perceive to be bad deals, to raise inappropriate common-law concepts to defeat a collective agreement.** We therefore conclude that the common-law doctrine of mutual mistake should not be wholly imported into the law of the collective agreement. However, understanding certain features of that doctrine is useful in dealing with a case such as the one at hand. (Emphasis added)"

(page 93)

[66] In light of these principles, the Board is of the opinion that the parties have agreed to a new collective agreement and that they have acted as if it were in force.

B - Existence of a lockout

[67] In section 3 of the *Code*, a lockout is defined as follows:

"lockout" **includes** the closing of a place of employment, a suspension of work by an employer or a refusal by an employer to continue to employ a number of his employees, done to compel his employees, or to aid another employer to compel his employees, to agree to terms or conditions of employment;

(emphasis added)

[68] Section 88.1 does not allow strikes or lockouts while the collective agreement is in force. As the employer admitted that if the Board finds that a lockout exists, the lockout would be illegal, it is not necessary to reproduce here all the applicable sections of the *Code*. Our analysis must therefore concentrate on whether the current situation constitutes a lockout.

[69] The MEA argues that there cannot be a lockout because there is no evidence that the employer refused to offer work to its employees, that it reduced salaries or hours of work. In short, it argues that there are no

L'avocat de l'employeur n'a soumis qu'une seule décision à l'attention du Conseil à cet égard. Il s'agit de *Northwest Drywall & Building Supplies Ltd. and Teamsters, Local 213* (1990), 10 CLRBR (2d) 180, une décision du conseil de la Colombie-Britannique, qui résume bien le droit de l'erreur et qui examine à fond les domaines de droit portant sur l'erreur, l'erreur réciproque et le principe du *consensus ad idem*. Le Conseil cite à la p. 188 le passage suivant:

«Lorsqu'on invoque des principes de common law, nous devons prendre soin d'éviter d'appliquer au régime législatif des relations industrielles des notions qui n'ont pas été conçues à cette fin. **Nous devons également nous garder d'encourager les parties, qui désirent se dégager de ce qu'elles considèrent comme une mauvaise affaire, à invoquer des notions de common law inadéquates dans le but de faire échouer la conclusion d'une convention collective.** Nous concluons par conséquent que la doctrine de common law portant sur l'erreur réciproque ne devrait pas être introduite de façon générale dans le droit applicable aux conventions collectives. Toutefois, la compréhension de certaines notions de cette doctrine est utile pour traiter une affaire comme celle dont nous sommes saisis. (c'est nous qui soulignons)»

(page 93; traduction)

[66] À la lumière de ces principes, le Conseil est d'avis que les parties ont conclu une nouvelle convention collective et que les parties se sont comportées comme si elle était en vigueur.

B - Existence d'un lock-out

[67] Le *Code* définit un lock-out à l'article 3 comme suit:

«lock-out» S'entend **notamment** d'une mesure - fermeture du lieu de travail, suspension du travail ou refus de continuer à employer un certain nombre des employés - prise par l'employeur pour contraindre ses employés... à accepter des conditions d'emploi.

(c'est nous qui soulignons)

[68] L'article 88.1 interdit les grèves et les lock-out pendant la durée d'une convention collective. Comme il y a admission de l'employeur que si le Conseil venait à trouver une situation de lock-out, elle serait illégale, il n'est pas nécessaire de reproduire ici toutes les dispositions du *Code* à ce sujet. Notre analyse doit donc s'en tenir à savoir si la situation actuelle constitue un lock-out.

[69] L'AEM soumet qu'il ne peut y avoir de lock-out puisqu'il n'y a aucune preuve que l'employeur refuse d'offrir de l'emploi à ses employés, qu'il a réduit les salaires ou les heures de travail. Bref, il plaide

economic consequences, which constitutes an essential condition to a lockout.

[70] For its part, the union interprets the MEA's actions - maintaining salaries at the level of the previous agreement, refusal to issue retroactive pay cheques and the withdrawal of job security - as intended to force the union to come to an agreement on how to interpret section 14.03 (work schedules) before implementing the new collective agreement.

[71] Besides concerted action, which is not relevant in this case, prohibition of a lockout - except in circumstances provided for in the *Code* - is the counterpart to the prohibition of a strike. The definition of a strike and the definition of a lockout contain an objective element and a subjective element. The existence of a prohibited act is sufficient to establish the objective element. As in the case of a strike, objective conduct in a lockout must be linked directly to collective bargaining; that is, that the employer is trying to obtain concessions from its employees. The similarity between the strike and the lockout is also found in the nature of the subjective element; the importance given to the reasons for a lockout must receive the same wide interpretation as in the case of a strike.

[72] The first part of the analysis is to identify whether the employer's actions can be defined as objective. If there is no objectivity there is no need to pursue the analysis, and the union's request would be dismissed. In the first part of this decision, the Board concluded that a new agreement was in force. Therefore, the MEA had to implement the provisions of the agreement, that is, pay the salaries under the new rates contained in the agreement, pay the retroactive salaries, allow the specified employees to be covered by the job security provisions, and follow the other provisions agreed to between the parties.

[73] In the Supreme Court decision, *Canadian Pacific Ltd. v. A.G. (Can.)*, [1986] 1 S.C.R. 678, Justice La Forest makes the distinction between a restrictive definition and an extensive definition by referring to the use of the word "include" in a statutory definition. In the decision in question the word "include" had the sense of "comprehending." In the *Code*, "includes" has the sense of "notably." As the words "comprehending" and "notably" essentially have the same meaning,

l'absence de sanctions économiques qui sont une condition essentielle.

[70] Pour sa part, le syndicat interprète les agissements de l'AEM - le maintien des salaires au niveau de la convention précédente, le refus d'émettre les chèques de rétroactivité et le retrait de la sécurité d'emploi - comme étant des mesures visant à forcer le syndicat à s'entendre avec l'AEM sur l'interprétation de l'article 14.03 (les horaires de travail) avant de mettre en application la nouvelle convention collective.

[71] Hormis l'élément d'action concertée qui n'est pas pertinent ici, l'interdiction de lock-out - sauf dans les conditions prévues au *Code* - est la contrepartie de l'interdiction de grève. La définition de grève et la définition de lock-out comprennent un élément objectif et un élément subjectif. L'existence d'une action prohibée est suffisante pour établir l'élément objectif. Comme dans le cas d'une grève, la conduite objective dans un lock-out doit être occasionnée par une intention reliée aux négociations collectives; c'est-à-dire que l'employeur tente d'obtenir une concession de ses employés. Le parallèle entre la grève et le lock-out se trouve aussi au niveau de la nature de l'élément subjectif en ce sens que l'ampleur des motifs qui rendent une action concertée une grève doit être interprétée tout aussi largement dans le cas de lock-out.

[72] Le premier élément de l'analyse consiste à savoir si les actions de l'employeur entrent dans la définition d'un élément objectif. En l'absence de cet élément objectif, il n'y a pas lieu d'aller plus loin et la demande du syndicat serait déboutée. Dans la première partie de ces motifs, le Conseil a conclu qu'il y avait une nouvelle convention collective en vigueur. Par conséquent, l'AEM devait mettre en application les dispositions de cette convention, c'est-à-dire payer les salaires selon les taux de la nouvelle convention, payer les salaires rétroactifs, permettre aux employés visés d'accéder à la sécurité d'emploi et se conformer aux dispositions entendues entre les parties.

[73] Dans l'arrêt de la Cour suprême *Canadien Pacifique Ltée c. P.G. (Can.)*, [1986] 1 R.C.S. 678, le juge La Forest fait la distinction entre une définition restrictive et une définition extensive en parlant de l'utilisation du mot «includes» dans une définition législative. Dans l'arrêt sous étude, le mot «includes» était traduit par «comprend». Dans le *Code* «includes» a été traduit par «notamment». Comme les mots «comprend» et «notamment» ont essentiellement le

justice LaForest's observations take on particular significance.

Sometimes, it is provided that a word shall "mean" what the definition section says it shall mean: in this case, the word is restricted to the scope indicated in the definition section. Sometimes, however, the word "include" is used "in order to enlarge the meaning of words or phrases occurring in the body of the statute; and when it is so used these words or phrases must be construed as comprehending, not only such things as they signify according to their natural import, but also those things which the interpretation clause declares that they shall include." In other words, the word in respect of which "includes" is used bears both its extended statutory meaning and "its ordinary, popular, and natural sense whenever that would be properly applicable."

Maxwell cites the following cases in support of his position: *Dilworth v. Commissioner of Stamps*, [1899] A.C. 99, Lord Watson at pp. 105-106; *Robinson v. Local Board of Barton-Eccles* (1883), 8 App. Cas. 798, per Earl of Selborne L.C. at p. 801.

Our leading Canadian experts in the field of legislation are of the same view. The late Elmer Driedger in his book, *The Composition of Legislation* (1957), at p. 48, states the following:

"But it is in order in some cases to define a word as meaning one thing and including another.

'securities' means securities of Canada and includes bonds, notes, deposit certificates, non-interest bearing certificates, debentures, treasury bills, treasury notes and any other security representing part of the public debt of Canada.

This is in reality a double definition. First securities is particularized, and then doubts are removed."

See also at pp. 43- 44, where he indicates that the word "includes" may be used to enlarge or clarify the meaning of a word.

Professor Louis-Philippe Pigeon, later a member of this Court, expresses the same view in his book entitled *Rédaction et interprétation des lois* (1965), at p. 21 in the following passage:

"[TRANSLATION] 'Designates' or 'means' indicates a restrictive definition; in other words, a definition which limits the meaning of the word to what is mentioned in the enactment. 'Includes,' on the other hand, indicates an extensive definition, that is one which adds to the usual meaning."

(pages 688-689)

[74] What we learn from this is that an extensive interpretation may apply when it allows achieving the objectives sought within the legislation. The preamble to the *Code* once again comes to the rescue by stating that the purpose of the legislation is to encourage free

même sens, les propos du juge La Forest ont toute leur pertinence.

«[traduction] Dans certains cas, on dit qu'un mot «signifie» ce que la définition dit qu'il signifie: dans ces cas, le mot a le sens restreint que lui donne la définition. Cependant, dans d'autres cas, on emploie l'expression «comprend» «afin d'étendre le sens des mots ou expressions contenus dans le corps du texte législatif; ces mots et expressions doivent alors être interprétés comme signifiant non seulement ce qu'ils signifient normalement, mais aussi ce que la disposition d'interprétation dit qu'ils comprennent». Autrement dit le mot dont on dit qu'il «comprend» quelque chose conserve, outre le sens élargi que lui donne ainsi sa définition dans la loi, «son sens ordinaire, courant et naturel, chaque fois qu'il se déduit normalement du contexte».

Maxwell cite à l'appui de ce passage les arrêts suivants: *Dilworth v. Commissioner of Stamps*, [1899] A.C. 99, lord Watson aux pp. 105 et 106; *Robinson v. Local Board of Barton-Eccles* (1883), 8 App. Cas. 798, le lord chancelier Earl of Selborne à la p. 801.

Nos plus grands spécialistes canadiens dans le domaine de la législation nous en disent autant. Le regretté Elmer Driedger dans son volume, *The Composition of Legislation* (1957), à la p. 48, s'exprime ainsi:

«Mais il est des cas où il convient de définir un mot comme signifiant une chose et comprenant autre chose.

«valeurs» ou «titres» signifie les titres du Canada et comprend les obligations, billets, certificats de dépôt, certificats non productifs d'intérêt, débentures, billets et effets du Trésor et toute autre valeur représentant une partie de la dette publique du Canada.

Il s'agit là en réalité d'une définition double. On précise d'abord le sens de valeurs et de titres, puis on dissipe les doutes qui peuvent subsister.»

Voir aussi aux pp. 43 et 44, où il démontre que le mot «comprend» peut servir à élargir la portée d'un mot ou à le clarifier.

Le professeur Louis-Philippe Pigeon, plus tard membre de cette Cour, exprime la même opinion dans son volume intitulé *Rédaction et interprétation des lois* (1965), à la p. 21 dans le passage qui suit:

««Désigne» ou «signifie» implique une définition restrictive; autrement dit, une définition qui limite le sens du mot à ce qui est exprimé dans le texte législatif. Au contraire, «comprend» indique une définition extensive, c'est-à-dire que l'on ajoute au sens normal.»

(pages 688-689)

[74] Nous retenons de cet enseignement qu'une interprétation extensive peut s'appliquer lorsqu'elle permet d'atteindre les objectifs recherchés par la législation. Le préambule du *Code* vient encore une fois à la rescousse en énonçant que le but de la

collective bargaining and the positive resolution of disputes. Consequently, it is within this context that we must interpret the legislation. Note also, that in the *Code*, the definitions of strike and lockout in section 3 use the word "includes." The Board thus understands the legislator's intention to apply as broadly as possible any expression of what constitutes prohibited activities. This reasoning allows us to conclude that the notion of lockout is not limited to the activities specified in section 3.

[75] In *Maloney Steel Ltd.* (1986), 16 CLRBR (NS) 270, the Alberta Labour Relations Board had to consider a similar case. An employer had proceeded to lock out employees in order to get them to come back to work at lower working conditions than when the collective agreement had been in force. The Alberta Board decided that "the notion of continuing to employ employees goes beyond offering work to employees" and includes **the global element of working conditions**. President Sims states:

... The notion of continuing to employ employees goes beyond offering work to employees. Employment in the sense it is used in s. 1(1)(n)(iii) has a contractual element. It is not simply the offering of work without reference to the rewards of that work, **it is rather a contractual concept that involves the refusal to continue with the contractual employment relationship that previously existed.** ...

(page 280; emphasis added)

[76] In *Camrose School District No. 1315* (1988), 19 CLRBR (NS) 269, the Alberta Board, this time under vice-chair Aldridge, decided that the unilateral change in working conditions after the expiry of the collective agreement constituted a lockout:

Did the employer lock out the employees in unilaterally altering the terms of employment of these employees on January 1, 1988 as alleged in the union's January 27 complaint? ... The leading Alberta case on the question of what constitutes a lockout is *Int'l Brotherhood of Boilermakers, Iron Shipbuilders, Blacksmiths, Forgers & Helpers Local 146 v. Maloney Steel Ltd.*, [1986] Alta. L.R.B.R. 498, which was reconsidered by the Board [1987] Alta. L.R.B.R. 25, and upheld by the Court of Queen's Bench in an unreported decision in March 1987. **The Court confirmed that the withholding of employment was not a prerequisite to the finding of a lockout.** That finding by the Court is consistent with the earlier decision of the Alberta Court of Appeal in *Operative Plasterers & Cement Masons Int'l Ass'n, Locals 139*

législation est de favoriser les libres négociations collectives et le règlement positif des différends. Par conséquent, c'est dans cette optique que doit s'interpréter la législation. À noter également que, dans le *Code*, tant la définition de lock-out que celle de grève à l'article 3 utilisent le mot «notamment». C'est ainsi que le Conseil comprend l'intention du législateur d'appliquer aussi largement dans un cas comme dans l'autre les expressions de ce que constituent les actions prohibées. Ce raisonnement permet de conclure que la notion de lock-out ne se limite pas aux actions précises énumérées dans l'article 3.

[75] Dans *Maloney Steel Ltd.* (1986), 16 CLRBR (NS) 270, le tribunal du travail de l'Alberta a eu à considérer des faits semblables. Dans cette affaire, l'employeur avait lock-outé les employés pour ensuite les inviter à revenir travailler à des conditions moindres que la convention collective expirée. Le conseil albertain a jugé que la notion de continuer à employer des employés va au-delà de continuer à offrir un emploi et incorpore **l'élément global des conditions de travail**. Ainsi le président Sims dit ce qui suit:

... La notion visant à continuer à employer des employés va au-delà de continuer à offrir de l'emploi à ceux-ci. L'emploi au sens de l'article 1(1)(n)(iii) contient un élément contractuel. Il ne s'agit pas simplement d'offrir de l'emploi sans égard aux compensations reliées à cet emploi, **mais plutôt une notion contractuelle qui suppose le refus de poursuivre la relation d'emploi contractuelle qui prévalait antérieurement...**

(page 280; traduction; c'est nous qui soulignons)

[76] Dans *Camrose School District No. 1315* (1988), 19 CLRBR (NS) 269, le conseil albertain, cette fois-ci sous la plume du vice-président Aldridge, a décidé que le changement unilatéral des conditions de travail après l'expiration de la convention collective constituait un lock-out:

L'employeur a-t-il lock-outé les employés en modifiant unilatéralement leurs conditions d'emploi le 1^{er} janvier 1988, tel qu'allégué dans la plainte du 27 janvier déposée par le syndicat ? La décision faisant autorité en Alberta sur la question de ce que constitue un lock-out est *Int'l Brotherhood of Boilermakers, Iron Shipbuilders, Blacksmiths, Forgers & Helpers Local 146 v. Maloney Steel Ltd.*, [1986] Alta. L.R.B.R. 498, qui a été réexaminée par le Conseil dans [1987] Alta. L.R.B.R. 25, et qui a été maintenue par la Cour du Banc de la Reine dans une décision non rapportée rendue en mars 1987. **La Cour a confirmé que le retrait des conditions d'emploi n'était pas un critère visant à déterminer s'il y a eu lock-out ou non.** Cette décision de la Cour est compatible avec la décision antérieure rendue par la Cour d'appel de

& 924 v. *Construction Labour Relations, An Alberta Ass'n et al*; [1985] 4 W.W.R. 349 (Alta. C.A.).

On the facts before us, we have concluded that the employer did lock the employees out by withholding employment from them under the previous terms. In this case, we find that the collective agreement expired according to its terms, but the collective agreements were also found to have terminated in *Maloney* and in *Operative Plasterers, supra*.

(page 282; emphasis added)

[77] In *Big Rite Drugs Ltd.* (1987), 15 CLRBR (NS) 141, the Saskatchewan Labour Relations Board also gave a liberal interpretation to the notion of lockout:

... Just as a strike may take different forms, a lockout need not necessarily be a complete closure of the entire workplace or a continuing refusal to permit all of the employees to work. It may legitimately include, for example, the suspension of only some work, the reduction of hours of some employees, or a refusal to permit a particular group of employees to work overtime. ...

(page 149)

[78] These examples demonstrate that a lockout has a broad definition. Not applying a new collective agreement's working conditions constitutes economic consequences that amount to a lockout situation. However, these economic consequences cannot be groundless. They must be linked to a subjective element related to the collective bargaining process, that is, applied with the intention of forcing employees to accept certain working conditions.

[79] The interaction of the objective and subjective elements is well demonstrated in *Federated Co-op and Retail Union*, [1980] 1 Can LRBR 372, where the definition of lockout in the *British Columbia Labour Code* is in all respects similar to our own *Code*:

As this definition indicates, a lockout has both an objective and a subjective element. ...

...

Thus, while subsection (1) of Section 83 makes it expressly clear that not every closure of an employer's operations amounts to a lockout, subsection (2) makes it equally clear that the burden of proving that a closure is not a lockout rests upon the employer. In this case, in order to discharge that burden,

l'Alberta dans *Operative Plasterers & Cement Masons Int'l Ass'n, Locals 139 & 924 v. Construction Labour Relations, An Alberta Ass'n et al*; [1985] 4 W.W.R. 349 (Alta. C.A.).

Des faits dont nous sommes saisis, nous en avons conclu que l'employeur a effectivement lock-outé les employés en leur retirant les conditions d'emploi qui prévalaient antérieurement. En l'espèce, nous jugeons que la présente convention collective n'est plus en vigueur comme le prévoyait ses propres clauses, tout comme il avait été décidé dans *Maloney et Operative Plasterers, précité*, que les conventions collectives avaient pris fin.

(page 282; traduction; c'est nous qui soulignons)

[77] Dans *Big Rite Drugs Ltd.* (1987), 15 CLRBR (NS) 141, le tribunal du travail de la Saskatchewan a aussi donné une interprétation libérale à la notion de lock-out:

... Tout comme une grève peut prendre diverses formes, un lock-out ne consiste pas nécessairement en une fermeture totale du lieu de travail ou le refus continué de permettre aux employés de travailler. Cela peut en toute légitimité inclure, par exemple, la suspension d'un certain type de travail seulement, la réduction des horaires de travail de certains employés ou le refus de permettre à un groupe d'employés en particulier de faire des heures supplémentaires...

(page 149; traduction)

[78] Ces exemples démontrent que le lock-out a une définition large. Ne pas appliquer les conditions de travail d'une nouvelle convention constitue des sanctions économiques assimilables à une situation de lock-out. Toutefois, ces sanctions économiques ne peuvent non plus exister dans le vide. Elles doivent se rattacher à un élément subjectif relié aux négociations collectives, c'est-à-dire appliquées avec l'intention de contraindre ses employés à accepter des conditions d'emploi.

[79] L'interaction des éléments objectifs et subjectifs est bien expliqué dans l'arrêt *Federated Co-op and Retail Union*, [1980] 1 Can LRBR 372, où la définition de lock-out dans le *Code du travail de la Colombie-Britannique* est en tous points semblable à celle de notre *Code*:

Comme l'indique cette définition, un lock-out comprend à la fois un élément objectif et un élément subjectif...

...

Ainsi, alors que le paragraphe (1) de l'article 83 indique expressément que la fermeture de l'entreprise de l'employeur n'est pas synonyme de lock-out dans tous les cas, le paragraphe (2) indique tout aussi clairement que le fardeau de prouver qu'une fermeture ne constitue pas un lock-out repose sur

FCL must satisfy the Board that its purposes are as it represents them to be. And, as the Board has said on a number of occasions, whether a particular course of events constitutes a lockout is a question of fact and not merely a question of how those events are characterized by one of the parties (see *Phillips Cables Limited et al.*, 28/78, [1978] 2 Canadian LRBR 497; *British Columbia Railway Company et al.*, 35/76, [1976] 2 Canadian LRBR 240; and *Weyerhaeuser Canada Ltd. et al.*, 21/76, [1976] 2 Canadian LRBR 41).

A strike under the *Code* also has a subjective element that corresponds to the subjective element of a lockout. A refusal to work by employees acting in concert is not a strike unless it is undertaken for the purpose of compelling an employer "to agree to conditions of employment". In *Molson Brewery B.C. Ltd. et al.*, 46/79, [1979] 2 Can LRBR 552, the Board considered the range of collective bargaining purposes which will render a concerted refusal to work a strike. The Board observed that the kind of collective bargaining concession employees may seek to extract from their employer which will make a concerted job action a strike under the *Code* may relate to specific matters such as the acceptance by the employer of a particular grievance or the agreement of the employer to an improvement to certain benefits or other provisions in the collective agreement. At the other end of the spectrum, the concession sought by employees which will render their concerted job action a strike may relate to much less specific matters such as "management's attitude" or an attempt to "soften up" the employer for collective bargaining (see *Molson Brewery, supra*, at pp. 554-5). Needless to say, **the collective bargaining purposes which will render an employer's closure of its operations a lockout under the *Code* encompasses a range of matters that is at least as broad as those which fall within the subjective element of a strike.**

(pages 375-376; emphasis added)

[80] The question of the objective element has been dealt with in *Humpty Dumpty Foods Limited*, [1977] 2 Can LRBR 248 (Ont.):

The definition of "lock-out" as found in the Act consists of two elements: the act and the motive or purpose for the act. In order to establish that a lockout has occurred it is not sufficient merely to show that there has been a closing of a place of employment, or a suspension of work or a refusal by an employer to continue to employ a number of his employees (i.e., plant closure, relocation, layoff or contracting out of work etc.). It must also be established that any of these acts was done by the employer with a view to induce or compel his employees to refrain from exercising any rights or privileges under the Act or to agree to provisions or changes in provisions respecting terms and conditions of employment etc. **Motive is an integral component of the definition and as a result the economic consequences are not in themselves determinative of the issue. The economic consequence must be as a result of one or other of the acts contemplated by the definition having been done by the employer with a view to compel or induce his employees in the manner set out in the definition; both**

l'employeur. En l'espèce, afin de s'acquitter de ce fardeau, la FCL doit démontrer au Conseil que les buts visés sont tels qu'elle les a représentés. De plus, comme l'a affirmé le Conseil à un certain nombre d'occasions, la question de déterminer si une suite d'événements constituent un lock-out est une question de fait et non simplement une question de savoir comment l'une des parties caractérise ces événements (voir *Phillips Cables Limited et al.*, 28/78, [1978] 2 Can LRBR 497; *British Columbia Railway Company et al.*, 35/76, [1976] 2 Can LRBR 240; et *Weyerhaeuser Canada Ltd. et al.*, 21/76, [1976] 2 Can LRBR 41).

La définition de grève en vertu du *Code* comporte également un élément subjectif qui correspond à l'élément subjectif du lock-out. Le refus de travailler de la part d'employés agissant de concert ne constitue pas une grève à moins qu'elle soit entreprise dans le but de contraindre l'employeur à «accepter des conditions d'emploi». Dans *Molson Brewery B.C. Ltd., et al.*, 46/79, [1979] 2 Can LRBR 552, le Conseil a examiné les divers objectifs visés par la négociation collective qui transforme le refus collectif de travailler en une grève. Le Conseil a fait observer que ce genre de concession en matière de négociation collective que des employés cherchent à soutirer à leur employeur et qui fait de leur moyen de pression collectif une grève, conformément au *Code*, peut se rattacher à des questions précises comme l'acceptation par l'employeur de revendications particulières ou l'accord d'un employeur visant à bonifier certains avantages ou certaines conditions de la convention collective. À l'autre extrémité du spectre, la concession recherchée par les employés qui transformera leur moyen de pression en grève peut découler de questions plus larges comme «l'attitude des dirigeants» ou constituer une tentative d'«attendrir» l'employeur pour l'amener à négocier (voir *Molson Brewery, supra*, aux pp. 554-555). Inutile de dire **que les objectifs visés par la négociation collective, qui transforment en lock-out la fermeture par l'employeur de son entreprise, conformément au *Code*, soulèvent un éventail de questions tout aussi large que celui qui découle de l'interprétation de l'élément subjectif d'une grève.**

(pages 375-376; traduction; c'est nous qui soulignons)

[80] La question d'élément objectif a été traitée dans l'arrêt *Humpty Dumpty Foods Limited*, [1977] 2 Can LRBR 248 (Ont.):

La définition de «lock-out», telle qu'établie par la Loi consiste en deux éléments: le geste lui-même et le motif de ce geste ou le but qu'il vise. Afin d'établir la présence d'un lock-out, il ne suffit pas simplement de démontrer qu'il y a eu fermeture d'un lieu de travail, suspension du travail ou refus par l'employeur de continuer à employer un certain nombre de ses employés (c.-à-d. la fermeture d'une usine, la relocalisation, la mise à pied ou la sous-traitance, etc.). On doit également établir qu'un de ces gestes a été posé par l'employeur dans le but d'inciter ou de contraindre ses employés à s'abstenir d'exercer les droits et avantages que leur confère la Loi ou à accepter des dispositions ou des modifications aux dispositions de la convention collective relatives aux conditions d'emploi, etc. **Le motif fait partie intégrante de la définition et, par conséquent, les conséquences économiques ne peuvent déterminer en elles-mêmes l'issue de la question. Les conséquences économiques doivent être le résultat de l'un ou l'autre des gestes visés par la définition et posés par l'employeur dans**

the act and the motive must relate to those persons in the employ of the employer as of the date of the lockout (i.e., "his employees"). [See re *Harry Woods Transport Limited* case, [1976] OLRB Rep. July 341, *Livingston Transportation Limited* case, [1976] OLRB Rep. July 346, *Amalgamated Electric Corporation Limited* case, [1963] OLRB Rep. July 430, *Fleetwood Corporation* case, [1974] OLRB Rep. June 385, *James Howden and Parsons* [1974] OLRB Rep. June 385, *James Howden and Parsons of Canada Ltd.*, [1969] OLRB Rep. July 537 and *Ralph Milrod Metal Products Limited* case, Board Files Nos. 1274-76-U and 1276-76-U, decision dated February 28, 1997.]

(pages 253-254)

[81] The principles set forth in *Humpty Dumpty* have been applied in a more recent decision cited by the MEA, *Ontario Hydro*, [1998] O.L.R.D. No. 552. In this case, the employer paid his employees to remain at home. The union applied for a declaration of lockout. The Ontario Board refused to recognize the existence of any economic consequence and even stated that it did not have to decide in the matter, given the circumstances. However, it added:

34. Even if the applicant were correct on this issue and the respondent has in fact committed an illegal lockout, this is not a case where it would be appropriate to exercise the discretion conferred by section 101 of the Act to issue a declaration or order a remedy.

35. My reasons for this conclusion are in essence twofold. Firstly, I find that as of yet there is in fact, no sanction or detriment, economic or otherwise. The period for which persons have remained home with pay is still brief, measured in weeks. There is no discontinuation of compensation, and the applicant's concerns about the pending "re-opener" negotiations or restructuring legislation remain in the middle to distant future. Secondly, I am of the view that the Board should be reluctant to exercise its discretion pursuant to section 101 of the Act in the absence of economic sanction or detriment. As the jurisprudence reveals, the Board's principle concern in lockout cases has been with **the consequences of economic sanction AND NOT with the actual cessation of work**. This is because the discontinuation of compensation may have destructive and perhaps irreparable consequences for the collective bargaining relationship. The same cannot be necessarily said for the cessation of work in and of itself.

36. There is also the issue of whether this matter is more appropriately dealt with elsewhere. On a very fundamental level, the real issue here is whether the respondent has succeeded in removing persons from the workplace in avoidance of job security obligations that arise from article 11. This is inherently a matter that flows from the collective

le but d'inciter ou de contraindre ses employés de la manière prévue à cette définition; il est nécessaire que le geste et le motif à la fois se rattachent aux individus qui travaillent pour l'employeur à la date du lock-out. (c.-à-d. «ses employés»). [Voir re *Harry Woods Transport Limited* case, [1976] OLRB Rep., juillet 341, *Livingston Transportation Limited* case, [1976] OLRB Rep., juillet 346, *Amalgamated Electric Corporation Limited* case, [1963] OLRB Rep., juillet 430, *Fleetwood Corporation* case, [1974] OLRB Rep., juin 385, *James Howden and Parsons* [1974] OLRB Rep., juin 385, *James Howden and Parsons of Canada Ltd.*, [1969] OLRB Rep., juillet 537 et *Ralph Milrod Metal Products Limited* case, n^o de dossier du Conseil 1274-76-U et 1276-76-U, décision datée du 28 février 1997.]

(pages 253-254; traduction)

[81] Les principes de l'arrêt *Humpty Dumpty* ont été appliqués dans un arrêt plus récent cité par l'AEM, *Ontario Hydro*, [1998] O.L.R.D. No. 552. Dans cette affaire, l'employeur payait ses employés pour rester à la maison. Le syndicat a demandé de déclarer l'existence d'un lock-out. Le conseil ontarien a refusé de reconnaître l'existence d'une sanction économique et est allé jusqu'à dire qu'il n'avait pas à rendre de décision à cet effet, compte tenu des circonstances de cette affaire. Toutefois, il ajoute:

34. Même si le demandeur a agi correctement à cet égard et que l'intimé a en fait provoqué un lock-out illégal, il ne s'agit pas ici d'un cas où l'exercice du pouvoir discrétionnaire que confère l'article 101 de la Loi serait approprié dans le but de rendre un jugement déclaratoire ou d'ordonner le redressement.

35. Les motifs à l'appui de ma décision comportent essentiellement deux volets. Premièrement, je suis d'avis que jusqu'à maintenant, il n'y a pas eu, en fait, de sanction ou de dommage, au plan économique ou autre. La période durant laquelle les personnes sont restées à la maison tout en étant payées est tout de même courte, se mesurant en semaines. Il n'y a pas eu interruption de la rémunération et les préoccupations du demandeur à propos de la «réouverture» des négociations en instance ou des mesures législatives visant une restructuration demeurent des questions appartenant à un avenir plus ou moins lointain. Deuxièmement, j'estime que le Conseil devrait hésiter à exercer son pouvoir discrétionnaire conformément à l'article 101 de la Loi en l'absence de sanction économique ou de dommage. Comme le révèle la jurisprudence, la principale préoccupation du Conseil saisi d'un dossier de lock-out vise **les conséquences de la sanction économique ET NON en fait la cessation du travail**. La raison en est que l'interruption de la rémunération peut être destructive et peut avoir possiblement des effets irréparables à l'égard des relations en situation de négociation collective. On ne peut pas en dire autant de la cessation de travail en elle-même.

36. Il y a également la question de savoir s'il existe une façon plus appropriée de traiter l'affaire. Essentiellement, la question réelle est de savoir si l'intimé a réussi à déplacer des personnes du lieu de travail dans le but d'éviter les obligations qui lui incombent en matière de sécurité d'emploi conformément à l'article 11. Il s'agit en propre d'une affaire qui relève de la

agreement and may be litigated and enforced if necessary through the arbitral process. In applications under section 100 (unlawful strike) and 101, the Board has routinely declined to exercise its discretionary authority where issues are more properly dealt with by the parties privately, through the grievance procedure. Particularly where there is an absence of economic sanction, this is the more appropriate process to invoke.

(page 6; emphasis added)

[82] In this matter, the Ontario Board declared that there were no economic consequences and therefore refused to declare a lockout. The Board believes that the current case before it is somewhat different. It is not difficult to understand that the refusal to continue applying the provisions of the new collective agreement has had an economic consequence on all the members of the bargaining unit since they have been deprived of what they had legitimately gained at the bargaining table. Some benefits clearly fall within the monetary domain and we can only conclude that there were economic consequences. As for the referral to arbitration, we would agree with the conclusions of vice-chair Kevin Whitaker, if the actions the union is complaining about were taking place during the life of the agreement. We would not conclude there is a lockout but rather a dispute that should be settled through arbitration or through a complaint on unfair labour practice. Yet there is more. The MEA has acted while negotiating a collective agreement. Refusal to sign the collective agreement is intimately linked to the MEA's intention to force the union to accept its interpretation of section 14.03 in the agreement. Therefore, there is an objective element: the refusal to continue applying the provisions of the new collective agreement in the presence of a subjective element, namely that of forcing the employees to accept the employer's conditions.

[83] We also believe that the decision involving the Ontario Nurses Association and Ottawa Civic Hospital (*Ottawa Civic Hospital*, [1986] OLRB Rep. June 812) is of no use to the MEA's cause. In that case, the Civic Hospital had decided to redistribute schedules to reduce the financial impact of an arbitration decision. The Ontario Board found that even though there was a subjective element, an illegal intent, the act of redistributing schedules, despite the inconvenience for employees, could not constitute an economic

negociation collective et qui peut être contestée et exécutée, le cas échéant, en suivant le processus d'arbitrage. Dans des demandes s'appuyant sur les articles 100 (grève illégale) et 101, le Conseil a systématiquement refusé d'exercer son pouvoir discrétionnaire lorsque les questions pouvaient être traitées plus efficacement par les parties en privé, selon le processus d'arbitrage de griefs. Plus particulièrement, lorsqu'il y a absence de sanction économique, il s'agit du processus le plus approprié.

(page 6; traduction; c'est nous qui soulignons)

[82] Dans cette affaire, le conseil ontarien a décrété qu'il y avait absence de sanctions économiques et donc a refusé de conclure qu'il y avait lock-out. Le Conseil est d'avis que la présente affaire est quelque peu différente. Il n'est pas difficile de comprendre que le refus de continuer d'appliquer les dispositions de la nouvelle convention a eu un effet économique sur tous les membres de l'unité de négociation car ils se voient privés de ce qu'ils ont légitimement obtenu à la table de négociation. Certains des avantages tombent clairement dans le domaine pécuniaire et nous ne pouvons que conclure qu'il y a eu effectivement des sanctions économiques. Quant au renvoi à l'arbitrage, nous serions d'accord avec les conclusions du vice-président Kevin Whitaker si les agissements dont se plaint le syndicat se passaient en cours de convention. Nous n'y verrions aucun lock-out mais bien un différend qui se règle à l'arbitrage ou encore par le biais d'une plainte de pratique déloyale. Mais il y a plus. Les agissements de l'AEM sont à l'occasion de la négociation d'une convention collective. Le refus de signer la convention collective est intimement rattaché à la volonté de l'AEM de forcer le syndicat à accepter son interprétation de l'article 14.03 de la convention collective. Il existe donc l'élément objectif qui est le refus de continuer d'appliquer les dispositions de la nouvelle convention collective en présence de l'élément subjectif, celui de forcer les employés à accepter les conditions de l'employeur.

[83] Nous sommes aussi d'avis que l'arrêt mettant en cause Ontario Nurses Association et Ottawa Civic Hospital (*Ottawa Civic Hospital*, [1986] OLRB Rep. June 812) n'est d'aucune utilité à la cause de l'AEM. Dans cette affaire, l'hôpital Civic avait décidé de redistribuer les horaires afin de réduire l'impact financier d'une sentence arbitrale. Le conseil ontarien a constaté que bien qu'il y avait l'élément subjectif d'un motif illégal, le fait de redistribuer les horaires, malgré tout l'inconvénient pour les employés, ne

consequence unless there had been a reduction in hours or in salary; the objective element was not present:

... But although the Association is correct when it argues that the definition of lockout should receive an expansive interpretation, it is difficult to see how the elimination of extended tours **without a countervailing reduction in hours or pay** can be stretched into the definition of “suspension of work”. A “suspension of work” implies the loss of work opportunities, not their redistribution, and in the circumstances of this case, while there is certainly serious inconvenience caused by the redistribution, there is no suspension of the opportunity to work **for the same number of hours or rate of pay**. ...

(page 817; emphasis added)

[84] The conclusions of the Ontario Board go in the same direction as those of our own Board, since it states:

It is conceivable that conduct by an employer designed to “constructively dismiss” employees for the purpose of inducing them to avoid the implementation of a term of the collective agreement may well constitute a lockout...

(page 817)

[85] In the absence of economic consequences, there cannot be a lockout. However, the Board believes that the objective and subjective elements are present in this case.

[86] The Board is not any more convinced by the conclusions contained in *Health Care Employees Union of Alberta v. Alberta Hospital Edmonton*, [1994] Alta. LRBR 191, which deals with very different facts, and concludes that the economic reasons invoked by the employer were not intended to obtain concessions for more favourable working conditions. However, this decision fully confirms the principle that there should be a link between the subjective element and the objective element in order for there to be a lockout.

Conclusions

[87] The Board has reviewed extensively the question of whether a new collective agreement was in place, as well as the conditions associated to a lockout, and must refer to the evidence. The question of deciding on whether a new collective agreement exists before deciding on whether a lockout exists is purely theoretical given the conclusions below. The Board therefore states that the parties had agreed to a new collective agreement as of June 28, 2000 and that said

pouvait constituer une sanction économique en l'absence d'une réduction d'heures ou de salaire; il manquait donc l'élément objectif:

... Mais, bien que l'Association soit justifiée de faire valoir que la définition de lock-out devrait recevoir une interprétation large, il est difficile de voir comment l'élimination des quarts de travail prolongés **en l'absence d'une réduction d'heures ou de salaire** peut faire partie de la définition de «suspension du travail». Une «suspension du travail» suppose la perte de possibilités de travail, et non leur redistribution et, selon les circonstances de l'espèce, bien que la redistribution ait causé de sérieux inconvénients, il n'y a pas eu de suspension des possibilités de travail **pour le même nombre d'heures et le même taux salarial**.

(page 817; traduction; c'est nous qui soulignons)

[84] Les conclusions du conseil ontarien vont dans le même sens que les conclusions de notre Conseil car, dit-il:

Il est concevable que la conduite de l'employeur visant à «congédier de façon déguisée» des employés dans le but de les contraindre à éviter l'application d'une modalité de la convention collective puisse constituer en réalité un lock-out.

(page 817; traduction)

[85] En l'absence de sanctions économiques, il ne peut y avoir de lock-out. Toutefois, le Conseil juge que les éléments objectifs et subjectifs sont présents dans la présente affaire.

[86] Le Conseil n'est pas plus persuadé par les conclusions de l'arrêt *Health Care Employees Union of Alberta v. Alberta Hospital Edmonton*, [1994] Alta. LRBR 191 qui traite de faits forts différents et vient à la conclusion que les motifs économiques invoqués par l'employeur n'étaient pas dans le but d'obtenir des concessions plus favorables d'emploi. Toutefois, cet arrêt confirme amplement le principe qu'il doit exister un lien entre l'élément subjectif et l'élément objectif pour qu'il puisse y avoir lock-out.

Conclusions

[87] Le Conseil s'est penché de façon approfondie sur la question de l'existence d'une nouvelle convention collective et des conditions attenantes à un lock-out et doit s'en remettre à l'évidence. Le fait de traiter d'abord de la question de l'existence d'une nouvelle convention collective avant de se prononcer sur un lock-out est purement théorique compte tenu des conclusions ci-après. Le Conseil statue donc que les parties se sont entendues sur une nouvelle convention

collective agreement must be given full force. The Board has decided that the collective agreement effective date is July 2, 2000.

[88] The Board also concludes that by choosing to apply certain clauses within the collective agreement, and not the others, the MEA created a lockout situation. The fact that it maintained salaries at the level of the previous agreement, that it did not pay the retroactive portion of salary, and that it removed job security provisions to those employees who were entitled constituted economic consequences; and they were all applied at the moment the MEA tried to force the union to concede on the matter of interpreting section 14.03. The employer's action is contrary to the spirit and the objectives sought within the *Code*, and must be sanctioned.

[89] For the reasons stated above, the Board believes there is not an emergency situation leading to the application of section 19.1 of the *Code*.

[90] For these reasons, the union complaint is allowed. The Board decision is unanimous.

CASES CITED

Big Rite Drugs Ltd. (1987), 15 CLRBR (NS) 141 (Sask.)

Camrose School District No. 1315 (1988), 19 CLRBR (NS) 269 (Alta.)

Canadian Pacific Ltd. v. A.G. (Can.), [1986] 1 S.C.R. 678

Canteen of Canada Ltd. and Retail, Wholesale & Department Store Union, Local 414 (Re) (1984), 15 L.A.C. (3d) 305 (Ont.) (Mitchnick)

Cyprus Anvil Mining Corporation (1976), 15 di 194; [1976] 2 Can LRBR 360; and 76 CLLC 16,045 (CLRB no. 69)

Federated Co-op and Retail Union, [1980] 1 Can LRBR 372 (B.C.)

Giant Yellowknife Mines Limited (1976), 13 di 54; [1976] 1 Can LRBR 314; and 76 CLLC 16,002 (CLRB no. 53)

Graphic Centre (Ontario) Inc., [1976] 2 Can LRBR 118 (Ont.)

Health Care Employees Union of Alberta v. Alberta Hospital Edmonton, [1994] Alta. LRBR 191

collective à compter du 28 juin 2000 et que cette convention collective doit recevoir toute son application. Le Conseil détermine que la date d'entrée en vigueur de cette convention est le 2 juillet 2000.

[88] Le Conseil conclut également qu'en choisissant d'appliquer certaines clauses de la convention collective, et non d'autres, l'AEM a créé une situation de lock-out. Entre autres, le fait de maintenir les salaires au niveau de la convention précédente, de refuser d'émettre les chèques de rétroactivité et le retrait de la sécurité d'emploi aux employés qui devaient en bénéficier constituaient des sanctions économiques et elles ont été appliquées au moment où l'AEM cherchait à obtenir une concession du syndicat concernant l'interprétation de la clause 14.03. Ce geste de l'employeur est contraire à l'esprit et aux objectifs du *Code* et doit être sanctionné.

[89] En raison des motifs ci-dessus, le Conseil juge qu'il ne s'agit pas d'une situation d'urgence qui donne ouverture à l'application de l'article 19.1 du *Code*.

[90] Pour ces motifs, la plainte du syndicat est accueillie. Il s'agit d'une décision unanime du Conseil.

AFFAIRES CITÉES

Association des employeurs maritimes, [1999] CCRI n° 26; et 2000 CLLC 220-014

Big Rite Drugs Ltd. (1987), 15 CLRBR (NS) 141 (Sask.)

Camrose School District No. 1315 (1988), 19 CLRBR (NS) 269 (Alta.)

Canadien Pacifique Ltée c. P.G. (Can.), [1986] 1 R.C.S. 678

Canteen of Canada Ltd. and Retail, Wholesale & Department Store Union, Local 414 (Re) (1984), 15 L.A.C. (3d) 305 (Ont.) (Mitchnick)

Cyprus Anvil Mining Corporation (1976), 15 di 194; [1976] 2 Can LRBR 360; et 76 CLLC 16,045 (CCRT n° 69)

Federated Co-op and Retail Union, [1980] 1 Can LRBR 372 (C.-B.)

Giant Yellowknife Mines Limited (1976), 13 di 54; [1976] 1 Can LRBR 314; et 76 CLLC 16,002 (CCRT n° 53)

Graphic Centre (Ontario) Inc., [1976] 2 Can LRBR 118 (Ont.)

Humpty Dumpty Foods Limited, [1977] 2 Can LRBR 248 (Ont.)

ISM Information Systems Development Manitoba Corp and M.G.E.U. (1993), 20 CLRBR (2d) 89 (Man.)

Maloney Steel Ltd. (1986), 16 CLRBR (NS) 270 (Alb.)

Maritime Employers Association, [1999] CIRB no. 26; and 2000 CLLC 220-014

McGavin Toastmaster Ltd. v. Ainscough, [1976] 1 S.C.R. 718

Ontario Hydro, [1998] O.L.R.D. No. 552

Ottawa Civic Hospital, [1986] OLRB Rep. June 812

Prince Rupert Grain Ltd. (1986), 67 di 104; and 86 CLLC 16,056 (CLRB no. 592)

Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. v. Compagnie Paquet Ltée, [1959] S.C.R. 206

Venturetrans Manufacturing and U.A.W., Local 1837 (1985), 18 L.A.C. (3d) 215 (Weatherill)

White Spot Ltd., [1976] 1 Can LRBR 145 (B.C.)

Worldways Canada Ltd. (1985), 62 di 75 (CLRB no. 524)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 3; 16(p)(vi); 19.1; 88.1; 92

Health Care Employee Union of Alberta v. Alberta Hospital Edmonton, [1994] Alta. LRBR 191

Humpty Dumpty Foods Limited, [1977] 2 Can LRBR 248 (Ont.)

ISM Information Systems Development Manitoba Corp. (1993), 20 CLRBR (2d) 89 (Man.)

Maloney Steel Ltd. (1986), 16 CLRBR (NS) 270 (Alb.)

McGavin Toastmaster Ltd. c. Ainscough, [1976] 1 R.C.S. 718

Ontario Hydro, [1998] O.L.R.D. No. 552

Ottawa Civic Hospital, [1986] OLRB Rep. June 812

Prince Rupert Grain Ltd. (1986), 67 di 104; et 86 CLLC 16,056 (CCRT n° 592)

Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. c. Compagnie Paquet Ltée, [1959] R.C.S. 206

Venturetrans Manufacturing and U.A.W., Local 1837 (1985), 18 L.A.C. (3d) 215 (Weatherill)

White Spot Ltd., [1976] 1 Can LRBR 145 (B.C.)

Worldways Canada Ltd. (1985), 62 di 75 (CCRT n° 524)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 3; 16p)(vi); 19.1; 88.1; 92



Canada Industrial Relations Board Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reason for decision

Canadian Union of Public Employees, Airline Division, Canadian Airlines Component,
applicant,
and

Air Canada, Canadian Airlines International Ltd.,
853350 Alberta Ltd.,
respondents,
and

Air Canada Pilots Association, National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada), National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada), Local 2213, National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada), Local 1990, Canadian Union of Public Employees, Airline Division, Air Canada Component, International Association of Machinists and Aerospace Workers, International Association of Machinists and Aerospace Workers, Transportation District 140, International Association of Machinists and Aerospace Workers, Locals 1763, 2309, 2754, 2223, 1681, 764 and 2749, Air Line Pilots Association, Canadian Air Line Dispatchers Association, Ms. Kristanne Chandler et al.,
interested parties.

CITED AS: Air Canada et al.

Board File: 21175-C
Decision no. 78

August 3, 2000

Application pursuant to section 35 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Single employer - Discretion - Practice and procedure - Section 35 - Section 18.1 - Application for a declaration that respondents Air Canada, Canadian

Motifs de décision

Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien, élément Lignes aériennes Canadien,
requérant,
et

Air Canada, Lignes aériennes Canadien International ltée, 853350 Alberta Ltée,
intimées,
et

Association des pilotes d'Air Canada, Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada), Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada), section locale 2213, Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada), section locale 1990, Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien, élément Air Canada, Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale, Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale, district des transports 140, Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale, sections locales 1763, 2309, 2754, 2223, 1681, 764 et 2749, Association des pilotes des lignes aériennes, Association canadienne des régulateurs de vol, M^{me} Kristanne Chandler et autres,
parties intéressées.

CITÉ: Air Canada et autres

Dossier du Conseil: 21175-C
Décision n° 78

le 3 août 2000

Demande présentée en vertu de l'article 35 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Employeur unique - Pouvoir discrétionnaire - Pratique et procédure - Article 35 - Article 18.1 - Demande visant à obtenir une déclaration selon laquelle les

Airlines International Ltd. (CAIL) and 853350 Alberta Ltd. are a single employer pursuant to section 35 - Application granted - Having determined that they meet the criteria for a single employer declaration, the Board exercises its discretion and declares the respondents to be a single employer - The Board determines that such a declaration is appropriate in this case in order to rationalize the CUPE CAIL and CUPE ACC bargaining units (cabin personnel) - Bare single employer declaration does not effect an immediate merger of bargaining units, or change bargaining rights or seniority lists - The Board will allow the parties to come to an agreement, within a reasonable period of time, with respect to these and any other consequential issues arising from the review - If an agreement is not reached, or if the Board does not consider that any agreement reached would lead to appropriate bargaining units, the Board will determine the consequential issues arising from the section 35 declaration: sections 18.1(3) and (4) - The Board invites the parties to file submissions for a specific timeframe to be established under section 18.1(2)(a).

Single employer - Discretion - Section 35 - Section 18.1 - Practice and procedure - Discretionary criteria for a single employer declaration - Sole or primary purpose of section 35 has traditionally been to prevent erosion of bargaining rights or union avoidance schemes - This view of section 35, as solely or primarily remedial in nature, developed in respect of differently-worded legislation - In consideration of the recommendations of the Sims Task Force, the precise wording of the statute as amended and the Board's experience in labour relations, only the criteria actually expressed in the statute or implied in its context should be viewed as the defining or limiting criteria for a declaration - A careful consideration of section 35 and section 18.1 in their present statutory context leads the Board to conclude that a broader basis for the exercise of its discretion is required - The Board considers that rationalizing bargaining units to promote sound labour relations and prevent disruption caused by inter-unit

intimées Air Canada, Lignes aériennes Canadien International Ltée (LACI) et 853350 Alberta Ltd. constituent un employeur unique aux termes de l'article 35 - Demande agréée - Ayant déterminé que les intimées répondent aux critères justifiant une déclaration d'employeur unique, le Conseil a exercé son pouvoir discrétionnaire et déclaré que les intimées constituent un employeur unique - Le Conseil estime qu'il y a lieu de rendre une telle déclaration en l'espèce afin de rationaliser les unités de négociation de l'élément LACI du SCFP et de l'élément EAC du SCFP (le personnel de cabine) - Une simple déclaration d'employeur unique n'effectue pas une fusion immédiate des unités de négociation ni ne modifie les droits de négociation ou les listes d'ancienneté - Le Conseil donnera aux parties la possibilité de s'entendre, dans un délai qu'il juge raisonnable, sur ces questions et toutes autres questions corrélatives liées à la révision - S'il n'y a pas d'entente ou si l'entente ne permet pas, à son avis, d'établir des unités habiles à négocier collectivement, le Conseil tranchera les questions corrélatives découlant de la déclaration fondée sur l'article 35: paragraphes 18.1(3) et (4) - Le Conseil invite les parties à lui soumettre des observations si elles désirent qu'un délai soit fixé aux termes de l'alinéa 18.1(2)a.

Employeur unique - Pouvoir discrétionnaire - Article 35 - Article 18.1 - Pratique et procédure - Critères discrétionnaires justifiant une déclaration d'employeur unique - Traditionnellement, le but unique ou principal de l'article 35 visait à prévenir l'érosion des droits de négociation ou à protéger les syndicats contre les stratégies patronales visant à les éliminer - Ce point de vue selon lequel l'article 35 est uniquement ou principalement une disposition ayant un but réparateur tient aux divers libellés de la législation - Compte tenu des recommandations du groupe de travail Sims, du libellé particulier du texte législatif qui a été adopté et de l'expérience du Conseil dans le domaine des relations du travail, seuls les critères qui sont actuellement énoncés dans la loi ou sous-entendus dans son contexte devraient être considérés comme les critères déterminants ou exclusifs justifiant une ordonnance déclaratoire - Un examen attentif des articles 35 et 18.1 dans leur contexte législatif actuel

conflicts is an appropriate labour relations purpose to make a section 35 declaration.

The Board was composed of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson and Ms. Karen S. Brennan and Mr. Thomas D. Mullins, Members.

These reasons for decision were written by Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson.

[1] This is an application filed by CUPE CAIL Component for a declaration that Air Canada, Canadian Airlines International Ltd. ("CAIL") and the numbered company 853350 Alberta Ltd. be declared a single employer pursuant to section 35 for all purposes of the *Code*. The application also seeks the issuance of and related orders pertaining to the bargaining unit description for cabin personnel who are represented by either CUPE CAIL Component or CUPE Air Canada Component, the applicable collective agreement, and integration of seniority lists pursuant to sections 18 and 18.1; in the alternative to a section 35 declaration, the applicant requests that the Board declare that there has been a sale of business between Air Canada and Canadian pursuant to sections 44 and 45. The following trade unions requested interested party or intervenor status in this application: CUPE, Airline Division; CUPE, Air Canada Component ("CUPE ACC"); National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada) ("CAW-Canada"); CAW-Canada Local 1990; CAW-Canada Local 2213; the Canadian Air Line Dispatchers Association ("CALDA"); the Air Canada Pilots Association ("ACPA"); the Air Line Pilots Association ("ALPA"); the International Association of Machinists and Aerospace Workers ("the IAMAW") and its District 140; the IAMAW — Canadian Airlines, Locals 1763, 2309, 2754, 2223, 1681, 764 and 2749 ("the IAMAW — Canadian Airlines"); and 17 employees of Air Canada in the CUPE cabin personnel bargaining unit. An application for intervenor status filed by Steve Linthwaite, as Chair of the Master Executive Council (ALPA, International

amène le Conseil à conclure qu'il doit élargir les critères sur lesquels il s'appuie pour exercer son pouvoir discrétionnaire - Le Conseil estime qu'une rationalisation d'unités de négociation qui favorisera de saines relations du travail et qui mettra un terme aux perturbations attribuables aux différends entre les unités est un objectif approprié lié aux relations de travail justifiant une déclaration fondée sur l'article 35.

Le Conseil se composait de M^c J. Paul Lordon, c.r., Président, et de M^{me} Karen S. Brennan et M. Thomas D. Mullins, Membres.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^c J. Paul Lordon, c.r., Président.

[1] La demande en l'instance, déposée par l'élément LACI du SCFP vise à ce que Air Canada, les Lignes aériennes Canadien International ltée («LACI») et la compagnie à dénomination numérique 853350 Alberta Ltd. soient déclarées un employeur unique aux termes de l'article 35 pour l'application du *Code*. Le requérant demande également que soient rendues des ordonnances corrélatives quant à la description de l'unité de négociation du personnel de cabine représenté soit par l'élément LACI du SCFP ou par l'élément Air Canada du SCFP, à la convention collective applicable, et à l'intégration des listes d'ancienneté en vertu des articles 18 et 18.1; subsidiairement, le requérant demande que le Conseil déclare qu'il y a eu vente d'entreprise entre Air Canada et les Lignes aériennes Canadien en vertu des articles 44 et 45. Les syndicats suivants ont demandé que leur soit accordé le statut de partie intéressée ou d'intervenant relativement à la présente demande: le SCFP, division du transport aérien; le SCFP, élément Air Canada («EAC du SCFP»); le Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada) («TCA-Canada»); TCA-Canada, section locale 1990; TCA-Canada, section locale 2213; l'Association canadienne des régulateurs de vol («CALDA»); l'Association des pilotes d'Air Canada (l'«APAC»); l'Association des pilotes des lignes aériennes («ALPA»); l'Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale («AIMTA») et son district 140; l'AIMTA — Lignes aériennes Canadien, sections locales 1763, 2309, 2754, 2223, 1681, 764 et 2749

Canada) for the Air Ontario Pilots and on his own behalf, was subsequently withdrawn.

[2] The present decision is limited to the question of the appropriateness of issuing a single employer declaration pursuant to section 35. It is not necessary at this time to consider the allegations and argument concerning an alleged sale of business between CAIL and Air Canada. As well, the Board advised the parties that it would hear from all of the proposed intervenors and interested parties in respect of the issue of a single employer declaration; accordingly, it is not necessary to determine what status, if any, should be afforded to any of these participants at a later stage in the proceedings.

[3] This application arises from the much-publicized take-over of Canadian Airlines Corporation ("CAC") and its majority-owned subsidiary, CAIL, by Air Canada. There is no disagreement as between the parties that on November 11, 1999, Air Canada made an offer to purchase CAC and CAIL ("the Offer"). Approval for the purchase was obtained from the federal Competition Bureau on December 21, 1999. A numbered company, 853350 Alberta Ltd., was incorporated to acquire some 82 percent of the shares of CAC while CAC's debt and lease obligations were restructured. In turn, Air Canada would acquire 853350 Alberta Ltd. and integrate its operations with those of CAIL. Air Canada owns 10 percent of 853350 Alberta at present, and has an option to purchase the remaining 90 percent once CAC's debt is restructured, or on May 1, 2001, whichever occurs earlier. As part of the debt restructuring, Air Canada has become the guarantor for approximately \$200 million dollars' worth of CAC obligations. In February 2000, another numbered company, 866983 Alberta Ltd., (later renamed Air Canada Capital Ltd.), was incorporated to finance CAIL's aircraft; 866983 Alberta is wholly-owned by Air Canada. On May 26, 2000, CAC's creditors approved the debt restructuring plan developed by Air Canada and on June 5, 2000,

(«l'AIMTA — Lignes aériennes Canadien»); et 17 employés d'Air Canada membres de l'unité de négociation du personnel de cabine du SCFP. Steve Linthwaite a déposé une demande pour que lui soit accordé le statut d'intervenant en sa qualité de président du conseil exécutif principal (ALPA, International Canada) pour le compte des pilotes d'Air Ontario et pour son propre compte, mais il l'a retirée par la suite.

[2] La présente décision porte uniquement sur la question de savoir s'il y a lieu de rendre une déclaration d'employeur unique en vertu de l'article 35. Il n'est pas nécessaire pour l'instant d'examiner l'ensemble des allégations et des arguments se rapportant à la prétendue vente d'entreprise entre LACI et Air Canada. De même, le Conseil a informé les parties qu'il entendrait toutes les parties intervenantes et parties intéressées proposées sur la question de la déclaration d'employeur unique; en conséquence, il n'est pas nécessaire de déterminer quel statut, le cas échéant, devrait être accordé à l'un ou l'autre des participants à une étape ultérieure de la procédure.

[3] La présente demande découle de l'acquisition fort publicisée de Canadian Airlines Corporation («CAC») et de sa filiale à participation majoritaire, LACI, par Air Canada. Les parties s'entendent sur le fait que, le 11 novembre 1999, Air Canada a présenté une offre d'achat de CAC et de LACI («l'offre»). Le Bureau de la concurrence du gouvernement fédéral a approuvé l'achat le 21 décembre 1999. Une compagnie à dénomination numérique, 853350 Alberta Ltd., a été constituée pour acquérir quelque 82 pour cent des actions de CAC pendant que les obligations au titre des dettes et des baux de CAC faisaient l'objet d'une restructuration. Pour sa part, Air Canada devait acquérir 853350 Alberta Ltd. et intégrer ses opérations avec celles de LACI. Air Canada possède actuellement 10 pour cent de 853350 Alberta et il a une option d'achat sur le reste des actions une fois les dettes de CAC restructurées, ou le 1^{er} mai 2001, selon la première de ces deux éventualités. Dans le cadre de la restructuration de la dette, Air Canada est devenu le garant d'obligations de CAC s'élevant à quelque 200 millions de dollars. En février 2000, une autre compagnie à dénomination numérique, 866983 Alberta Ltd. (devenue par la suite Air Canada Capital Ltd.), a été constituée pour financer l'achat des aéronefs de LACI; 866983 Alberta est détenue en propriété

hearings in relation to the plan began in the Alberta Court of Queen's Bench.

[4] Under the Offer, Air Canada and CAIL would become operationally integrated. CUPE CAIL notes that on January 4, 2000, Robert Milton, the President and CEO of Air Canada, became Chairman of the Boards of Directors of both 853350 Alberta and of CAC and other executives of Air Canada were appointed as directors of CAC. In March 2000, upper management of Air Canada were appointed to senior positions at CAC, including the appointment of Paul Brotto, a former Senior Vice-President at Air Canada, to the position of President and Chief Executive Officer of CAC.

[5] Initially, it was intended that the two airlines would not be merged immediately; rather, CAIL would become a subsidiary of Air Canada and the two airlines would operate for some time as two distinct brands. On March 12, 2000, Air Canada spokespersons confirmed that Air Canada was abandoning its earlier plan to operate the two airlines independently and intended to bring about a full merger as soon as possible. Air Canada and CAIL have formed teams of employees responsible for developing an integration strategy for the two airlines. Mr. Milton requested that Terry Twentyman, President of CUPE CAIL, participate as a member of the "Core Integration Team." CUPE CAIL submits that Air Canada, CAIL and their wholly-owned regional carriers have implemented an integrated network schedule for summer 2000, as planned. Further examples of the operational integration cited by CUPE CAIL are the introduction of reciprocal code sharing between Air Canada and CAIL; the use of "wet lease" flights (whereby Air Canada leases CAIL's flight services [aircraft, personnel, etc.] while maintaining its own flight numbers); the integration of Air Canada and CAIL flights at one of their main hubs, Pearson International Airport; the replacement of CAIL's ground handling contracts in Halifax, Ottawa and Calgary with Air Canada ground handling services; the expansion of Air Canada's Winnipeg accounting services to accommodate CAIL accounting work; the physical integration of the Air Canada and CAIL call centres in Montréal. Other changes which have taken

exclusive par Air Canada. Le 26 mai 2000, les créanciers de CAC ont approuvé le plan de restructuration de la dette soumis par Air Canada et, le 5 juin 2000, les audiences ont commencé relativement à ce plan devant la cour du banc de la Reine de l'Alberta.

[4] Aux termes de l'offre présentée, Air Canada et LACI étaient censées intégrer leurs opérations. L'élément LACI du SCFP fait observer que, le 4 janvier 2000, Robert Milton, président et chef de la direction d'Air Canada, est devenu le président des conseils d'administration de 853350 Alberta et de CAC, et d'autres dirigeants d'Air Canada ont été nommés administrateurs de CAC. En mars 2000, les membres de la haute direction d'Air Canada ont été nommés à des postes de cadres supérieurs à CAC, dont Paul Brotto, un ancien premier vice-président d'Air Canada, qui est devenu président et chef de la direction de CAC.

[5] Au départ, les deux compagnies aériennes ne devaient pas fusionner immédiatement; LACI devait plutôt devenir une filiale d'Air Canada et les deux compagnies devaient exercer leurs activités pendant un certain temps en tant qu'entités distinctes offrant des marques distinctes. Le 12 mars 2000, les porte-parole d'Air Canada ont confirmé que la compagnie abandonnait son plan initial d'exploiter les deux compagnies aériennes indépendamment et qu'elle entendait procéder à une fusion complète dans les plus brefs délais. Air Canada et LACI ont constitué des équipes d'employés chargés d'élaborer une stratégie d'intégration des deux compagnies aériennes. M. Milton a demandé que Terry Twentyman, le président de l'élément LACI du SCFP, fasse partie de l'«équipe d'intégration principale». L'élément LACI du SCFP fait valoir qu'Air Canada, LACI et les transporteurs régionaux qu'elles détiennent en propriété exclusive ont mis en place un horaire réseau intégré pour l'été 2000, comme prévu. D'autres exemples de l'intégration des activités mentionnés par l'élément LACI du SCFP sont le partage de dénominations réciproque entre Air Canada et LACI; l'utilisation de la location de services de vol avec l'équipage (Air Canada loue les services de vol de LACI [aéronefs et personnel, notamment] mais maintient son propre indicatif de vol); l'intégration des vols d'Air Canada et de LACI à l'une des plaques tournantes principales, soit l'Aéroport international Pearson; le remplacement des contrats de services au sol de LACI à Halifax, Ottawa et Calgary par les

place include: the redesign of CAIL aircraft livery so as to include the Air Canada Maple Leaf tail; the discontinuance of *Canadian Magazine* and its replacement on CAIL flights by Air Canada's inflight literature, *enRoute*; recognition by each airline of the others' frequent flyer points; joint seat sales; the departure of CAIL from the Oneworld Alliance and its joining the Star Alliance; and consolidation of ticket sales in Vancouver.

[6] CUPE CAIL also says that the bargaining unit work has begun to be consolidated across the two airlines. Of the examples provided, those directly affecting CUPE CAIL's bargaining unit are: the adoption of Air Canada procedures and standards by CAIL cabin personnel; outfitting all employees in Air Canada uniforms; future intermingling of employees resulting from the consolidation of Air Canada and CAIL flights; integration of the procedures for bidding for work; the institution of a leave of absence program for CAIL cabin personnel who wish to apply to work for Air Canada – this program is the subject of an unfair labour practice complaint in a separate Board file. CUPE CAIL makes further allegations respecting agreements between Air Canada and the IAMAW, the CAW and ALPA; however, it is not necessary to address the details of these agreements for the purposes of CUPE CAIL's application.

[7] CUPE CAIL says that Pat Heinke, Air Canada's Senior Director, Labour Relations, has signed various agreements with CAIL bargaining agents, sometimes without a co-signature by a CAIL representative. These agreements relate to labour issues such as wage rates, job security and seniority. Further, under the Offer, as CAIL collective agreements expire, they will be re-negotiated with a view to streamlining their provisions with those of Air Canada agreements involving similar bargaining units.

services au sol d'Air Canada; la création de nouveaux postes au centre d'opérations comptables d'Air Canada à Winnipeg pour rapatrier des fonctions comptables de LACI, l'intégration physique des centres d'appels d'Air Canada et de LACI à Montréal. D'autres changements se sont également produits, dont les suivants: le remodelage de la livrée des aéronefs de LACI de façon à incorporer la queue Feuille d'érable d'Air Canada, la disparition de la publication *Canadian* et son remplacement sur les vols de LACI par la publication de bord *enRoute* d'Air Canada; l'acceptation par chaque compagnie aérienne des programmes de fidélisation de l'autre; la vente conjointe de sièges; le retrait de LACI de Oneworld Alliance pour devenir membre du réseau Star Alliance; et le groupement des services de vente de billets à Vancouver.

[6] L'élément LACI du SCFP affirme également que les tâches des membres de l'unité de négociation ont commencé à être groupées dans les deux compagnies aériennes. Parmi les exemples fournis, ceux concernant directement l'unité de négociation de l'élément LACI du SCFP sont les suivants: l'adoption des procédures et normes d'Air Canada par le personnel de cabine de LACI, le port par tous les employés des uniformes d'Air Canada; l'intégration future des personnels par suite du groupement des vols d'Air Canada et de LACI; l'intégration des procédures pour exprimer le choix de travail; l'instauration d'un programme de congés pour le personnel de cabine de LACI qui désire obtenir un poste à Air Canada — ce programme fait l'objet d'une plainte de pratique déloyale de travail dans un dossier distinct du Conseil. L'élément LACI du SCFP formule d'autres allégations concernant les ententes conclues entre Air Canada et l'AIMTA, les TCA et l'ALPA; il n'est cependant pas nécessaire d'examiner les détails de ces ententes aux fins de la demande déposée par l'élément LACI du SCFP.

[7] L'élément LACI du SCFP soutient que Pat Heinke, le directeur principal des relations du travail à Air Canada, a signé différentes ententes avec les agents négociateurs de LACI, parfois sans obtenir la signature d'un représentant de LACI. Ces ententes portent sur des questions de relations de travail, comme les taux de salaire, la sécurité d'emploi et l'ancienneté. En outre, aux termes de l'offre présentée, les conventions collectives de LACI arrivant à échéance seront renégociées dans le but d'en faire concorder les dispositions avec celles des conventions qu'Air Canada a conclues avec des unités de négociation semblables.

[8] CUPE CAIL Component alleges that Air Canada took over operational control of CAIL on January 4, 2000, has *de facto* control over CAIL's day-to-day operations and has been dealing with CAIL's bargaining agents for several months now. It submits that Air Canada is the effective employer of CAIL employees. One of the most difficult issues to be faced by all parties will be the integration of seniority lists, which CUPE CAIL submits is inevitable. CUPE CAIL alleges that CUPE Air Canada Component has refused to agree to a voluntary process for the resolution of the issue of seniority and now asks the Board to make a single employer declaration in order to facilitate a negotiated resolution and resolve any issues which may be outstanding between the parties.

[9] CUPE CAIL says that its application meets the five criteria set out in *Murray Hill Limousine Service Ltd. et al.* (1988), 74 di 127 (CLRB no. 699) for a single employer declaration:

1. two or more enterprises, i.e., businesses,
2. under federal jurisdiction,
3. associated or related,
4. of which at least two, but not necessarily all, are employers (*Emde Trucking Ltd., supra*),
5. the said businesses being operated by employers having common direction or control over them.

(page 145)

[10] CUPE CAIL submits that this is an appropriate case for the Board to exercise its discretion to make a section 35 declaration. A declaration would ensure that trade unions are able to deal directly with the real employer, protect and preserve existing bargaining rights and rationalize collective bargaining structures in order to promote labour peace: *Coopérative des travailleurs routiers, Trans-Coop, et al.* (1996), 101 di 159 (CLRB no. 1170); and *Prince Rupert Grain Ltd. and British Columbia Terminal Elevator Operators' Association* (1996), 101 di 1 (CLRB no. 1155). CUPE CAIL cites these decisions in support of its submissions that the Board's exercise of discretion need not be remedial alone. Even on the more narrow test, as recently set out in this Board's decision in *Air Canada et al.*, [1999] CIRB no. 44; and 56 CLRBR (2d) 161, CUPE CAIL submits that the evidence reveals that its bargaining rights are being eroded. In its words: "The absorption of CAIL into Air Canada

[8] L'élément LACI du SCFP soutient qu'Air Canada a pris le contrôle opérationnel de LACI le 4 janvier 2000, qu'il a le contrôle de fait des activités quotidiennes de LACI et qu'il traite depuis plusieurs mois maintenant avec les agents négociateurs de LACI. Il fait valoir qu'Air Canada est le véritable employeur des employés de LACI. L'un des dossiers les plus épineux sur lequel toutes les parties devront se pencher est celui de l'intégration des listes d'ancienneté, laquelle intégration est inévitable, selon l'élément LACI du SCFP. Il soutient que l'élément Air Canada du SCFP a refusé de participer à un processus volontaire pour régler la question de l'ancienneté et il demande maintenant au Conseil de rendre une déclaration d'employeur unique afin de favoriser une solution négociée et de régler toute question encore en litige entre les parties.

[9] L'élément LACI du SCFP prétend que sa demande satisfait aux cinq critères énoncés dans *Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre* (1988), 74 di 127 (CCRT n° 699) pour que le Conseil rende une déclaration d'employeur unique:

1. une pluralité d'entreprises, au sens d'exploitations,
2. de compétence fédérale,
3. associées ou connexes,
4. dont au moins deux mais pas nécessairement toutes sont des employeurs (*Emde Trucking Ltd., supra*),
5. lesquels employeurs dirigent ou contrôlent en commun les exploitations en question.

(page 145)

[10] L'élément LACI du SCFP fait valoir que l'affaire se prête à l'exercice, par le Conseil, de son pouvoir discrétionnaire de rendre une déclaration fondée sur l'article 35. Une telle déclaration permettrait aux syndicats de traiter directement avec le véritable employeur, de protéger et de préserver les droits de négociation existants et de rationaliser les structures de négociation collective afin de favoriser la paix syndicale: *Coopérative des travailleurs routiers, Trans-Coop, et autre* (1996), 101 di 159 (CCRT n° 1170); et *Prince Rupert Grain Ltd. et British Columbia Terminal Elevator Operators' Association* (1996), 101 di 1 (CCRT n° 1155). L'élément LACI du SCFP invoque ces décisions à l'appui de ses observations selon lesquelles le Conseil n'est pas tenu d'exercer ses pouvoirs discrétionnaires à des fins de redressement seulement. Même en ce qui a trait au critère plus strict récemment énoncé par le présent Conseil dans *Air Canada et autres*, [1999] CCRI n°44;

places bargaining rights restricted by corporate entities in fundamental jeopardy, in that a decision to assign work to one corporation rather than another may lack any operation [sic] impact for the employers except to determine under which, if any collective agreement the work will fall. ... This fact puts employees and bargaining agents performing the same or similar work in direct competition with one another." CUPE CAIL also cites the public battles in which the competing bargaining agents have been engaged since the take-over as reason for the Board to exercise its discretion, in order to promote labour peace.

[11] In its submissions, CUPE CAIL also makes reference to the Board's powers under section 18.1, which was added to the *Code* effective January 1, 1999. CUPE CAIL notes that where a single employer declaration has been made, section 18.1(2) requires the Board to allow the parties to come to a consensual agreement and make any orders it may consider appropriate to implement such an agreement. Where no agreement is reached or the Board considers the agreement would not lead to the creation of appropriate bargaining units, the Board may determine the matter and make the appropriate orders. CUPE CAIL requests that the Board interpret section 18.1 in a manner which will actively facilitate consensual agreement while ensuring that no party can sabotage the process through an exercise of inordinate bargaining power, delay or obstruction. CUPE CAIL further submits that the only appropriate bargaining unit for cabin personnel is a single integrated unit, under a single collective agreement and requests Board orders to this effect. On the issue of the integration of seniority lists only, CUPE CAIL requests that the Board order final and binding arbitration.

Responses

[12] The factual allegations made by CUPE CAIL and described above were not contested by CAIL and were

et 56 CLRBR (2d) 161, l'élément LACI du SCFP fait valoir que la preuve révèle qu'il y a eu érosion de ses droits de négociation. À ses dires: «La prise en charge de LACI par Air Canada met essentiellement en péril les droits de négociation propres à chaque entité juridique, en ce qu'une décision d'attribuer du travail à une société plutôt qu'à une autre n'a pas nécessairement d'incidence pour les employeurs, si ce n'est qu'ils doivent déterminer à quelle convention collective, le cas échéant, le travail est assujéti... Les employés et les agents négociateurs exécutant le même travail ou un travail semblable se trouvent ainsi en concurrence directe les uns avec les autres.» L'élément LACI du SCFP mentionne également les joutes oratoires auxquelles se livrent publiquement les agents négociateurs concurrents depuis l'acquisition de LACI pour justifier l'exercice du pouvoir discrétionnaire du Conseil dans le but de favoriser la paix syndicale.

[11] Dans ses observations, l'élément LACI du SCFP invoque également les pouvoirs conférés au Conseil aux termes de l'article 18.1, qui a été ajouté au *Code* le 1^{er} janvier 1999. Il fait observer que, dans les cas où il y a eu déclaration d'employeur unique, le Conseil est tenu, aux termes du paragraphe 18.1(2), de donner aux parties la possibilité de s'entendre, et il doit rendre les ordonnances qu'il juge indiquées pour mettre en œuvre l'entente intervenue. En l'absence d'entente, ou lorsqu'il estime que l'entente ne permettra pas la création d'unités de négociation habiles à négocier, le Conseil peut trancher la question et rendre les ordonnances qu'il juge indiquées. L'élément LACI du SCFP demande au Conseil d'interpréter l'article 18.1 de manière à faciliter la recherche active d'un consensus entre les parties tout en empêchant quelque partie que ce soit de saboter le processus en exerçant son pouvoir de négociation de manière irrégulière, en retardant le processus, ou y faisant obstacle. L'élément LACI du SCFP fait en outre valoir que la seule unité de négociation habile à négocier au nom du personnel de cabine est une unité intégrée unique, assujéti à une convention collective unique; il demande donc au Conseil de rendre une ordonnance à cet effet. Sur la question de l'intégration des listes d'ancienneté uniquement, l'élément LACI du SCFP demande au Conseil d'ordonner le renvoi de la question à l'arbitrage final et exécutoire.

Réponses

[12] Les allégations de fait formulées par l'élément LACI du SCFP énoncées dans les paragraphes qui

confirmed by Air Canada, with the following additional information. On May 17, 2000, it offered to all unions to pay for the cost of mediation or arbitration with a view to resolving seniority and other labour relations issues arising from integration of the airlines. As well, it states that on June 9, 2000, subsequent to CUPE CAIL's application, it entered into a tentative Memorandum of Understanding with CUPE CAIL respecting CAIL cabin personnel ("the MOU"), which was subject to ratification by its membership. Under the provisions of the MOU, CAIL cabin personnel would have their wage rates increased to equivalency with rates for similar Air Canada employees; the CUPE-CAIL collective agreement is amended by adopting the majority of provisions in the CUPE-Air Canada collective agreement; job security protection and voluntary separation terms and conditions are established; transition of CUPE CAIL members to Air Canada's insurance, benefit and pension plans; subject to agreement by CUPE Air Canada Component, referral of the question of seniority to an independent arbitrator chosen by CUPE CAIL and CUPE Air Canada; etc. Air Canada defends the leave of absence program which was developed to allow CAIL cabin personnel to work at Air Canada and states that the unfair labour practice complaint filed by CUPE CAIL may be resolved if the MOU is ratified. (According to CUPE ACC's uncontradicted submission, the MOU was indeed ratified on July 6, 2000.)

[13] In further submissions, Air Canada advised the Board that on June 27, 2000, the Alberta Court of Queen's Bench approved CAC's debt restructuring plan, allowing Air Canada and CAIL to move toward completion of the restructuring. On July 6, 2000, Air Canada acquired all of the shares of 853350 Alberta Ltd., which owns the outstanding shares of CAC. CAC, which is the holding company for CAIL, will eventually become a shell company and be dissolved. Furthermore, the undertakings given by Air Canada in the Offer, and which were incorporated into Bill C-26, came into full force and effect when the Bill received Royal Assent on June 29, 2000.

précédent n'ont pas été contestées par LACI et ont été confirmées par Air Canada, qui a fourni les renseignements supplémentaires suivants. Le 17 mai 2000, Air Canada a offert à tous les syndicats de prendre en charge le coût de la médiation ou de l'arbitrage dans le but de régler la question des listes d'ancienneté et les autres questions de relations du travail découlant de l'intégration des compagnies aériennes. De même, le 9 juin 2000, en réponse à la demande de l'élément LACI du SCFP, Air Canada a conclu un protocole d'entente provisoire avec l'élément LACI du SCFP concernant le personnel de cabine de LACI («le protocole d'entente»), qui devait être ratifié par ses membres. Aux termes du protocole, le personnel de cabine de LACI obtient la parité salariale avec les employés d'Air Canada exécutant des fonctions semblables; la convention collective liant LACI et le SCFP est modifiée par l'adoption de la majorité des dispositions de la convention collective liant Air Canada et le SCFP; la sécurité d'emploi est garantie et des modalités sont établies pour les départs volontaires; les membres de l'élément LACI du SCFP participent dorénavant au régime d'assurance, d'avantages et de pensions d'Air Canada. Sous réserve de l'accord de l'élément Air Canada du SCFP, la question des listes d'ancienneté est renvoyée à un arbitre indépendant choisi par l'élément LACI du SCFP et l'élément Air Canada du SCFP, pour ne mentionner que ces points. Air Canada affirme que le programme de congés a été conçu pour permettre au personnel de cabine de LACI de travailler à Air Canada et que la plainte de pratique déloyale de travail déposée par l'élément LACI du SCFP pourrait être réglée par la signature du protocole d'entente. (Selon les observations non contredites de l'EAC du SCFP, le protocole d'entente a en fait été ratifié le 6 juillet 2000).

[13] Dans d'autres observations soumises, Air Canada a informé le Conseil que, le 27 juin 2000, la cour du banc de la Reine de l'Alberta a approuvé le plan de restructuration de la dette de CAC, ce qui permet à Air Canada et à LACI de mener la restructuration à terme. Le 6 juillet 2000, Air Canada a acquis toutes les actions de 853350 Alberta Ltd., qui détient les actions en circulation de CAC. Cette dernière, qui est la société de gestion de portefeuille de LACI, deviendra une «coquille» et sera dissoute. En outre, les engagements qui figurent dans l'offre d'Air Canada, et qui ont été inclus dans le projet de loi C-26, sont entrés en vigueur lorsque le projet de loi a reçu la sanction royale le 29 juin 2000.

[14] Air Canada and CAIL both conceded that the five prerequisites for a single employer application are present. Initially, neither Air Canada nor CAIL took a position as to whether there is a labour relations purpose for the Board to exercise its discretion under section 35, although Air Canada did assert that the facts do not support the CUPE CAIL's allegation that it had undermined the latter's bargaining rights. In submissions filed on July 7, 2000, Air Canada amended its position so as to support the Board exercising its discretion. Air Canada disputes the suggestion of CUPE ACC that a section 35 declaration should await Transport Canada's approval of the merger of the two airlines. In its submission, the labour relations issues are in no way related to the transport issues and acceding to CUPE ACC's request would only serve to delay the process. Air Canada requested that, if the Board did make a section 35 declaration, the parties be given the opportunity to establish a framework for the negotiation of consequential issues. CAIL also amended its position on July 7, 2000, in keeping with that of Air Canada. In addition, it urged the Board to reject CUPE ACC's argument that a single employer declaration cannot be made unless and until employees are intermingled. Intermingling of employees is not a prerequisite to a section 35 declaration.

Proposed Intervenor and Interested Parties

[15] CUPE Air Canada Component ("CUPE ACC"), which represents cabin personnel of Air Canada, has requested intervenor status in this application. CUPE ACC strongly opposes the application filed in these proceedings. In essence, CUPE ACC submits that the integration taking place between Air Canada and CAIL is part of what will be a lengthy restructuring process. The creation of the new, integrated airline is still far off as is the eventual intermingling of employees. Regulatory processes which will determine the new airline's operational structure are ongoing. Transport Canada has yet to determine the detailed steps regulating the merger of Air Canada and CAIL, steps which must be completed before any cabin personnel

[14] Air Canada et LACI ont toutes deux admis l'existence des cinq conditions préalables à une déclaration d'employeur unique. Au départ, ni Air Canada ni LACI n'ont présenté d'argument sur la question de savoir s'il y avait un objectif lié aux relations de travail justifiant que le Conseil exerce son pouvoir discrétionnaire aux termes de l'article 35, quoiqu'Air Canada ait soutenu que les faits n'appuyaient pas l'allégation de l'élément LACI du SCFP selon laquelle ses droits de négociation ont été minés. Dans les observations soumises le 7 juillet 2000, Air Canada a modifié sa position de façon à appuyer l'exercice du pouvoir discrétionnaire du Conseil. Air Canada conteste l'affirmation de l'EAC du SCFP selon laquelle il faudrait attendre que Transports Canada ait approuvé la fusion des deux compagnies aériennes pour rendre une déclaration fondée sur l'article 35. Toujours dans ses observations, Air Canada soutient que les questions liées aux relations du travail n'ont aucun rapport avec les questions liées au transport et qu'en agréant la demande de l'EAC du SCFP, le Conseil ne ferait que retarder le processus. Air Canada a demandé que, si le Conseil rendait une déclaration fondée sur l'article 35, les parties aient la possibilité de définir un cadre pour négocier les questions corrélatives. LACI a également modifié sa position le 7 juillet 2000 et abonde maintenant dans le même sens qu'Air Canada. En outre, elle a exhorté le Conseil à rejeter l'argument de l'EAC du SCFP selon lequel il est impossible de rendre une déclaration d'employeur unique tant que les personnels n'ont pas été intégrés. L'intégration des employés n'est pas une condition préalable à une déclaration fondée sur l'article 35.

Parties intervenantes et parties intéressées proposées

[15] L'élément Air Canada du SCFP («l'EAC du SCFP»), qui représente le personnel de cabine d'Air Canada, a demandé que lui soit accordé le statut d'intervenant relativement à la présente demande. Il s'oppose vivement à la demande déposée dans l'affaire qui nous occupe. Essentiellement, il fait valoir que l'intégration en cours d'Air Canada et de LACI s'inscrit dans ce qui sera un long processus de restructuration. La création de la nouvelle compagnie aérienne intégrée nécessitera du temps, tout comme l'intégration éventuelle des personnels. Les processus réglementaires qui détermineront la structure opérationnelle de la nouvelle compagnie aérienne sont en cours de définition. Transports Canada n'a pas

can be intermingled. In light of all of this, CUPE ACC submits that the application is premature.

[16] As for the legal requirements of section 35, CUPE ACC initially said that the fourth element outlined in *Murray Hill Limousine*, common control or direction, was absent in the present case. Subsequent to the decision of the Alberta Court of Queen's Bench approving the debt restructuring plan, CUPE ACC amended its position by agreeing that all five objective criteria for a single employer declaration were present in this case. Thus, CUPE ACC's objection to a declaration was based solely on the issue of discretion.

[17] Respecting the issue of discretion, CUPE ACC submitted that no labour relations purpose would be served by making a section 35 declaration at this time. It said that bargaining rights have not been eroded: in fact, quite the contrary, given the job security guarantees provided by Air Canada in its Offer and in the MOU negotiated by CUPE CAIL and Air Canada on June 9, 2000, which was ratified by the membership on July 6, 2000 and extends CUPE CAIL's collective agreement until June 2004. Additionally, it submitted that it was committed to negotiating an agreement and that CUPE CAIL had precipitously filed this application instead of initiating discussions with it. As well, at present, there are collective agreements which continue in force and which provide labour relations stability — such stability should not be upset until the merger and intermingling are closer to being a reality. In this regard, CUPE ACC relies on the Board's decision in *Air Canada*, *supra*. In its submission, integration of seniority lists would create chaos, since cabin personnel of one airline would not be allowed to bid on flights of the other airline until regulatory approval is obtained from Transport Canada. In such circumstances, an integrated seniority has little or no utility and will only create disruption. CUPE ACC submits that there is no reason for the Board to exercise its discretion until the airlines have been merged and the cabin personnel intermingled. In this regard, CUPE ACC has filed extensive pleadings regarding Transport Canada's regulatory guidelines for merger of airlines. These guidelines include the *Canadian Aviation Regulation 705* and the *Air Operator Merger or Take-*

encore arrêté les étapes détaillées de la fusion d'Air Canada et de LACI, lesquelles étapes doivent être réalisées avant que les personnels de cabine puissent être intégrés. Compte tenu de ce qui précède, l'EAC du SCFP estime que la demande est prématurée.

[16] En ce qui concerne les exigences de l'article 35, l'EAC du SCFP a initialement déclaré que le quatrième critère énoncé dans *Service de Limousine Murray Hill*, à savoir le contrôle ou la direction en commun, était absent en l'espèce. Par suite de l'approbation du plan de restructuration de la dette par la cour du banc de la Reine de l'Alberta, l'EAC du SCFP a modifié sa position et a convenu que les cinq critères objectifs justifiant une déclaration d'employeur unique étaient présents en l'espèce. Par conséquent, son opposition à une déclaration d'employeur unique était fondée uniquement sur la question de l'exercice du pouvoir discrétionnaire.

[17] Concernant la question de l'exercice du pouvoir discrétionnaire, l'EAC du SCFP a soutenu qu'une déclaration fondée sur l'article 35 ne permettrait pas à ce moment-ci d'atteindre quelque objectif que ce soit lié aux relations de travail. Il a soutenu qu'il n'y avait pas eu érosion des droits de négociation. En fait, c'est plutôt le contraire qui s'est produit vu les garanties de sécurité d'emploi données par Air Canada dans l'offre d'achat ainsi que dans le protocole d'entente négocié avec l'élément LACI du SCFP le 9 juin 2000, qui a été ratifié par les membres le 6 juillet 2000, et qui proroge la convention collective de l'élément LACI du SCFP jusqu'en juin 2004. En outre, il a fait part de sa détermination à négocier une entente et soutenu que l'élément LACI du SCFP avait formulé la demande en l'instance de façon précipitée au lieu d'entreprendre des discussions avec lui. De même, certaines conventions collectives continuent de s'appliquer, ce qui assure la stabilité des relations de travail — cette stabilité ne devrait pas être perturbée tant que la fusion et l'intégration ne sont pas sur le point de se réaliser. À cet égard, l'EAC du SCFP invoque la décision du Conseil dans *Air Canada et autres*, précitée. Dans ses observations, il soutient que l'intégration des listes d'ancienneté engendrerait beaucoup de confusion, le personnel de cabine de l'une des compagnies aériennes ne pouvant pas choisir le travail des vols de l'autre compagnie aérienne tant que les règles n'auront pas été approuvées par Transports Canada. Dans les circonstances, une liste intégrée d'ancienneté n'est à peu près d'aucune utilité et ne ferait que perturber les relations de travail. L'EAC du SCFP fait valoir que le

Over Procedures Guide and are geared towards ensuring that the new carrier can provide safe air travel. *Inter alia*, this will require the development of a new training program for cabin personnel for Transport Canada's approval, and completion by each employee of the new emergency and safety training. Until such training is completed, Transport Canada will not allow cabin personnel of one airline to work for the other. The training of all cabin personnel could take more than two years to complete. In support of its submissions respecting the Transport Canada regulatory requirements, CUPE ACC filed the affidavit of Merlin Preuss, Director of Commercial & Business Aviation for Transport Canada, and the affidavit of France Pelletier, Division Health and Safety Chairperson for CUPE, Airline Division. Additionally, as was emphasized in *Air Canada, supra*, it is not appropriate to use section 35 to enhance bargaining rights. CUPE ACC submits that a merged seniority list could be a "windfall" for CUPE CAIL members, who, on average, have greater seniority than CUPE ACC members. Thus, it submits that a section 35 declaration would enhance CUPE CAIL's bargaining rights at the expense of CUPE ACC. Lastly, it submits that the Board must not exercise its powers under section 18.1 unless there is evidence that the parties are unable to resolve the issues themselves or that one party is attempting to delay or obstruct negotiations. No such evidence exists in this case.

[18] CUPE Airline Division did not request formal intervenor status in this file nor did it file submissions on the issue of a section 35 declaration. Any further participation by CUPE Airline Division in these proceedings will be subject to approval by the Board.

Conseil n'a aucune raison d'exercer son pouvoir discrétionnaire tant que les compagnies aériennes n'ont pas été fusionnées et le personnel de cabine intégré. À cet égard, l'EAC du SCFP a déposé des actes de procédure détaillés concernant les lignes directrices de Transports Canada relatives à la fusion des compagnies aériennes. Au nombre de ces lignes directrices figurent le *Règlement de l'aviation canadien - article 705* et le *Guide de procédures de fusion ou de prise de contrôle des exploitants aériens*, qui visent à garantir que le nouveau transporteur peut effectuer le transport aérien en toute sécurité. Entre autres choses, la compagnie aérienne devra concevoir un nouveau programme de formation du personnel de cabine auquel Transports Canada devra donner son approbation, et chaque employé devra suivre les nouveaux cours de formation sur les opérations d'urgence et la sécurité. D'ici là, Transports Canada n'autorisera pas d'échange de personnel de cabine entre les deux compagnies aériennes. La formation de tout le personnel de cabine pourrait prendre plus de deux ans. À l'appui de ces observations concernant les exigences réglementaires de Transports Canada, l'EAC du SCFP a déposé la déclaration sous serment de Merlin Preuss, directeur, Aviation commerciale et d'affaires, Transports Canada, et celle de France Pelletier, présidente de la division de la santé et de la sécurité, division du transport aérien, de la SCFP. En outre, comme il a été souligné dans la décision *Air Canada et autres*, précitée, il n'est pas indiqué d'invoquer l'article 35 pour accroître les droits de négociation. L'EAC du SCFP fait valoir qu'une liste d'ancienneté fusionnée pourrait constituer un «avantage inattendu» pour les membres de l'élément LACI du SCFP, qui, en moyenne, ont plus d'ancienneté que les membres de l'EAC du SCFP. Il fait donc valoir qu'une déclaration fondée sur l'article 35 accroîtrait les droits de négociation de l'élément LACI du SCFP au détriment de l'EAC du SCFP. Enfin, il soutient que le Conseil ne doit pas exercer les pouvoirs qui lui sont conférés aux termes de l'article 18.1 à moins d'avoir la preuve que les parties sont incapables de régler elles-mêmes leurs différends ou que l'une des parties essaie de retarder les négociations ou d'y faire obstacle. Il n'existe aucune preuve du genre en l'espèce.

[18] La division du transport aérien du SCFP n'a pas demandé que lui soit accordé le statut officiel d'intervenante relativement au présent dossier ni n'a soumis d'observations sur la question d'une déclaration fondée sur l'article 35. La division du transport aérien du SCFP devra obtenir l'autorisation du Conseil pour participer à nouveau à la présente procédure.

[19] ACPA, the bargaining agent for Air Canada pilots, filed its own application for a single employer declaration in Board file 21177-C and also filed submissions in the present application. It supported CUPE CAIL's application for a section 35 declaration, but for different reasons, as are set out in its own application. ACPA's position is summarized in the Board's decision in file 21177-C, a copy of which is being provided to the parties.

[20] ALPA, the certified bargaining agent for a unit of pilots employed by CAIL, also filed submissions in this matter. ALPA requested that the Board make a bare declaration that Air Canada and CAIL are a single employer, forthwith. It reiterated the facts in this matter which, in its submission, satisfy both the objective and the discretionary requirements for a single employer declaration, relying on *Murray Hill Limousine Service et al.*, *supra*; *The Canadian Press et al.* (1976), 13 di 39; [1976] 1 Can LRBR 354; and 76 CLLC 16,013 (CLRBR no. 60); *Aheer Transportation Ltd.*, [1999] CIRB no. 39; 57 CLRBR (2d) 225; and 2000 CLLC 220-019; *Prince Rupert Grain Ltd.*, *supra*; and *CFRN-TV (a Division of BBS Incorporated) et al.*, [1999] CIRB no. 7; 53 CLRBR (2d) 218; and 99 CLLC 220-073. As for the concerns raised by CUPE ACC, ALPA submitted that, in light of the provisions of section 18.1, the Board's remedial powers under section 35(1) are limited to making a single employer declaration. Issues arising out of the declaration are then governed by section 18.1. The declaration identifies the employer entity and as such is a bare declaration. Alone, such a declaration does not disturb existing bargaining units, bargaining rights, or bargained rights (like seniority lists). Such matters are provided for in section 18.1, which is triggered by a section 35 declaration, and which gives the parties the right to attempt to negotiate an agreement. Only in the absence of such agreement may the Board make orders affecting bargaining units, bargaining rights or seniority. Thus, ALPA stated that CUPE ACC's submission that Air Canada cabin personnel would have terms imposed on them are unfounded. Further, ALPA says that each craft should be addressed independently in the context of section 18.1; the rate

[19] L'APAC, l'agent négociateur des pilotes d'Air Canada, a déposé sa propre demande de déclaration d'employeur unique — dossier du Conseil n° 21177-C — et a également soumis des observations au sujet de la présente demande. Il appuie la demande de déclaration fondée sur l'article 35 de l'élément LACI du SCFP, quoique pour des raisons différentes, qui sont exposées dans sa propre demande. La position de l'APAC est résumée dans la décision que le Conseil a rendue relativement au dossier 21177-C, dont copie est fournie aux parties.

[20] L'ALPA, l'agent négociateur accrédité d'une unité de pilotes employés par LACI, a aussi déposé des observations en l'espèce. L'ALPA a demandé au Conseil de rendre une simple déclaration selon laquelle Air Canada et LACI constituent, dès à présent, un employeur unique. Elle a réitéré les faits qui, fait-elle valoir dans ses observations, permettent de conclure qu'il a été satisfait aux critères objectifs et discrétionnaires justifiant une déclaration d'employeur unique, et a invoqué *Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre*, précitée; *Presse canadienne et autres* (1976), 13 di 39; [1976] 1 Can LRBR 354; et 76 CLLC 16,013 (CCRT n° 60); *Aheer Transportation Ltd.*, [1999] CCRI n° 39; 57 CLRBR (2d) 225; et 2000 CLLC 220-019; *Prince Rupert Grain Ltd.*, précitée; et *CFRN-TV (a Division of BBS Incorporated) et autre*, [1999] CCRI n° 7; 53 CLRBR (2d) 218; et 99 CLLC 220-073. En ce qui concerne les préoccupations de l'EAC du SCFP, l'ALPA a fait valoir que, compte tenu des dispositions de l'article 18.1, les pouvoirs de redressement conférés au Conseil aux termes du paragraphe 35(1) se limitent à la formulation d'une déclaration d'employeur unique. Les questions découlant de la déclaration sont ensuite régies par l'article 18.1. La déclaration sert à préciser l'entité qui est l'employeur et constitue donc une simple déclaration. Prise isolément, une telle déclaration ne modifie pas la structure des unités de négociation, les droits de négociation ou les droits négociés (comme les listes d'ancienneté) existants. Ces questions tombent sous le coup de l'article 18.1, dont l'application est déclenchée par une déclaration fondée sur l'article 35 et qui accorde aux parties le droit de tenter de négocier une entente. C'est uniquement en l'absence d'une telle entente que le Conseil peut rendre des ordonnances

progress of one craft should not dictate the rate of progress of another.

[21] CALDA, which represents flight dispatchers employed by Air Canada and CAIL, requested interested party status in this matter. It referred the Board to the submissions filed by Air Canada in respect of CALDA, and did not file any further submissions of its own. Any further participation by CALDA in these proceedings will be subject to approval by the Board.

[22] CAW Local 2213 represents customer sales and service employees at Air Canada. CAW Local 2213 submitted that it is not directly affected by the application, as currently framed. However, in light of Air Canada's response, which addressed all bargaining units, the CAW Local 2213 requested the right to intervene. It asserted that given Air Canada's conduct in negotiating an extension to the CAW Local 1990 collective agreement to March 27, 2004, at a time when the CAW Local 2213 collective agreement would not expire until March 31, 2002, Air Canada could not purport to be a single employer in respect of the passenger/customer service employees at present. It submitted that remedial powers under section 35 allow the Board to determine appropriate bargaining units but not seniority rights. CAW Local 2213 states that no common employer declaration should be made in respect of the bargaining unit it represents in this case, since the application does not relate to its unit. It has reserved the right to make further submissions.

[23] The CAW, Local 1990, which represents passenger service employees at CAIL, also requested intervenor status in this matter. It was in general agreement with the facts as set out by CUPE CAIL.

modifiant la structure des unités de négociation, les droits de négociation ou l'ancienneté. Par conséquent, l'ALPA a-t-elle déclaré, la prétention de l'EAC du SCFP selon laquelle des conditions de travail seraient imposées au personnel de cabine d'Air Canada n'est pas fondée. En outre, a-t-elle ajouté, chaque groupe d'employés devrait être considéré séparément dans le contexte de l'article 18.1. Le rythme des progrès réalisés par l'un des groupes ne devrait pas influencer sur le rythme des progrès de l'autre.

[21] La CALDA, qui représente les régulateurs de vol employés par Air Canada et LACI, a demandé que lui soit accordé le statut d'intervenante relativement à la présente affaire. Elle a renvoyé le Conseil aux observations formulées par Air Canada relativement à la CALDA, mais n'a pas présenté elle-même d'observations. La CALDA devra obtenir l'autorisation du Conseil pour participer à nouveau à la présente procédure.

[22] La section locale 2213 des TCA représente les préposés à la vente et au service à la clientèle d'Air Canada. La section locale 2213 des TCA a fait valoir qu'elle n'était pas directement touchée par la demande, telle qu'elle est actuellement formulée. Toutefois, compte tenu de la réponse d'Air Canada, qui concernait toutes les unités de négociation, la section locale 2213 des TCA a demandé d'être autorisée à intervenir. Elle a soutenu qu'étant donné qu'Air Canada avait négocié la prorogation de la convention collective de la section locale 1990 des TCA jusqu'au 27 mars 2004, alors que la convention collective de la section locale 2213 des TCA ne viendra à échéance que le 31 mars 2002, Air Canada ne pouvait pas prétendre pour l'instant revendiquer le statut d'employeur unique relativement aux préposés à la vente et au service à la clientèle. La section locale a fait valoir que les pouvoirs de redressement conférés au Conseil aux termes de l'article 35 lui permettent de déterminer les unités de négociation habiles à négocier, mais pas les droits d'ancienneté. La section locale 2213 des TCA affirme qu'aucune déclaration d'employeur unique ne devrait être rendue relativement à l'unité de négociation qu'elle représente en l'espèce, puisque la demande ne vise pas son unité. Elle se réserve le droit de soumettre d'autres observations.

[23] La section locale 1990 des TCA, qui représente les préposés à l'accueil des passagers à LACI, a également demandé que lui soit accordé le statut d'intervenante relativement à la présente affaire. Elle souscrivait de

CAW Local 1990 has entered into its own Memorandum of Understanding with Air Canada and CAIL and submitted that it has an interest in these proceedings and the relief sought by the applicant, and that it will be directly affected by the outcome of the application. CAW Local 1990 supported the issuance of a single employer declaration respecting Air Canada, CAIL and 853350 Alberta Ltd. It submitted that no orders should be made by the Board pursuant to section 18.1 until the bargaining agents have exhausted all efforts to resolve the consequential issues consensually.

[24] The CAW-Canada ("the CAW"), which represents Air Canada customer sales and service employees and the CAIL passenger service employees, requested intervenor status in this matter. The CAW argued that, contrary to the submission of CUPE ACC, the issuance of a single employer declaration was not premature in this case. The CAW submitted that a single employer declaration would be appropriate, subject to the *proviso* that such a declaration cannot extend to employees represented by the CAW, since the applications do not relate to CAW bargaining units. The CAW also states that the Board cannot issue consequential orders respecting integration of seniority lists until the parties have had the opportunity to resolve the question themselves. Nevertheless, the CAW recognizes that such an order would have an impact on other bargaining agents by setting a strong precedent.

[25] The International Association of Machinists and Aerospace Workers and its District 140 ("the IAMAW") requested intervenor status. The IAMAW submits that it holds bargaining rights for some 15,000 employees of both Air Canada and CAIL. At Air Canada, the IAMAW is the certified bargaining agent for a unit of ground employees (comprised of maintenance, sales and service, cargo, purchasing and cafeteria employees), and a unit of clerical and accounting personnel in the Finance Branch. At CAIL, the IAMAW is the certified bargaining agent for a unit of technical services employees, a unit of clerical and accounting employees, and a unit of employees working in the Systems Planning and Control, Training, Flight Technical and Operations Support, and Material Planning and Control departments. Finally, the IAMAW states that it is the bargaining agent for a group of mechanics employed by CAIL in Hawaii,

façon générale aux faits énoncés par l'élément LACI du SCFP. La section locale 1990 des TCA a conclu son propre protocole d'entente avec Air Canada et LACI et a fait valoir qu'elle était concernée par la présente procédure et le redressement demandé par la requérante et qu'elle sera directement touchée par la décision rendue. Elle est aussi d'avis qu'Air Canada, LACI et 853350 Alberta Ltd. devraient être déclarés un employeur unique. À son avis, le Conseil ne devrait pas rendre d'ordonnance fondée sur l'article 18.1 tant que les agents négociateurs n'auront pas essayé par tous les moyens possibles de s'entendre sur les questions corrélatives.

[24] TCA-Canada («TCA»), qui représente les préposés à la vente et au service à la clientèle d'Air Canada et les préposés à l'accueil des passagers de LACI, a demandé que lui soit accordé le statut d'intervenant relativement à la présente affaire. TCA a soutenu que, contrairement à ce qu'avait prétendu l'EAC du SCFP, il n'était pas prématuré en l'espèce de rendre une déclaration d'employeur unique. Il a affirmé qu'une déclaration d'employeur unique serait indiquée à la condition qu'elle ne s'applique pas aux employés représentés par TCA, puisque les demandes ne visent pas les unités de négociation de TCA. TCA déclare également que le Conseil ne peut rendre des ordonnances corrélatives concernant l'intégration des listes d'ancienneté tant que les parties n'ont pas eu l'occasion d'en venir à une entente. Quoi qu'il en soit, TCA reconnaît qu'une telle ordonnance aurait une incidence sur les autres agents négociateurs du fait du précédent indéniable qui serait créé.

[25] L'Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale et son district 140 («l'AIMTA») a demandé que lui soit accordé le statut d'intervenant. L'AIMTA fait valoir qu'elle détient les droits de négocier pour le compte de 15 000 employés d'Air Canada et de LACI. À Air Canada, l'AIMTA est l'agent négociateur accrédité d'une unité du personnel au sol (composée des préposés à l'entretien, des préposés aux ventes et aux services, du personnel de fret, des préposés aux achats et du personnel de cafétéria) et d'une unité de personnel de bureau et de préposés à la comptabilité à la Direction des finances. À LACI, l'AIMTA est l'agent négociateur accrédité d'une unité de préposés aux services techniques, d'une unité de personnel de bureau et de préposés à la comptabilité, et d'une unité d'employés travaillant aux services de planification et de contrôle des systèmes, de formation, de soutien

pursuant to an existing collective agreement. The IAMAW advises that it entered into an agreement with Air Canada respecting the IAMAW (CAIL) bargaining units, pursuant to which CAIL and CAIL Regional collective agreements would be extended, job security would be protected, and the IAMAW would neither initiate nor support a single employer or sale of business application prior to June 22, 2002 against the mainlines and/or the regional carriers. In keeping with this undertaking, the IAMAW made no submissions respecting whether a single employer declaration should issue, and indicated its understanding that any declaration would be limited to the bargaining units represented by the applicants, i.e. cabin personnel.

[26] The IAMAW — Canadian Airlines, representing Locals 1763, 2309, 2754, 2223, 1681, 764, and 2749 (“IAMAW — Canadian Airlines”), requested intervenor status in a “watching brief capacity only.” It did not wish to make submissions respecting a section 35 declaration. Any further participation by IAMAW — Canadian Airlines in these proceedings will be subject to approval by the Board.

Analysis

[27] The Board must decide whether to declare Air Canada and CAIL a single employer pursuant to section 35, which provides as follows:

35.(1) Where, on application by an affected trade union or employer, associated or related federal works, undertakings or businesses are, in the opinion of the Board, operated by two or more employers having common control or direction, the Board may, by order, declare that for all purposes of this Part the employers and the federal works, undertakings and businesses operated by them that are specified in the order are, respectively, a single employer and a single federal work, undertaking or business. Before making such a declaration, the Board must give the affected employers and trade unions the opportunity to make representations.

(2) The Board may, in making a declaration under subsection (1), determine whether the employees affected constitute one or more units appropriate for collective bargaining.

technique en vol et d'appui aux opérations, ainsi que de contrôle et de planification du matériel. Enfin, l'AIMTA déclare qu'elle est l'agent négociateur d'un groupe de mécaniciens employés par LACI à Hawaï, aux termes d'une convention collective qui est toujours en vigueur. L'AIMTA indique qu'elle a conclu une entente avec Air Canada concernant les unités de négociation de l'AIMTA (LACI), aux termes de laquelle les conventions collectives de LACI et de LACI Regional seraient prorogées, la sécurité d'emploi garantie, et l'AIMTA ne déposera ni n'appuiera une demande de déclaration d'employeur unique ou de vente d'entreprise contre les lignes principales ou les transporteurs régionaux avant le 22 juin 2002. Fidèle à son engagement, l'AIMTA n'a soumis aucune observation sur la question de la déclaration d'employeur unique; elle a indiqué que, selon elle, toute déclaration serait limitée aux unités de négociation représentées par la requérante, c.-à-d., le personnel de cabine.

[26] L'AIMTA — Lignes aériennes Canadien, représentant les sections locales 1763, 2309, 2754, 2223, 1681, 764 et 2749 («AIMTA — Lignes aériennes Canadien»), a demandé que lui soit accordé le statut d'intervenante ayant le «mandat d'observateur seulement». Elle ne souhaite pas formuler d'observations au sujet de la demande de déclaration fondée sur l'article 35. L'AIMTA — Lignes aériennes Canadien devra obtenir l'autorisation du Conseil pour participer à nouveau à la présente procédure.

Analyse

[27] Le Conseil doit déterminer s'il y a lieu de déclarer qu'Air Canada et LACI constituent un employeur unique aux termes de l'article 35, qui prévoit ce qui suit:

35.(1) Sur demande d'un syndicat ou d'un employeur concernés, le Conseil peut, par ordonnance, déclarer que, pour l'application de la présente partie, les entreprises fédérales associées ou connexes qui, selon lui, sont exploitées par plusieurs employeurs en assurant en commun le contrôle ou la direction constituent une entreprise unique et que ces employeurs constituent eux-mêmes un employeur unique. Il est tenu, avant de rendre l'ordonnance, de donner aux employeurs et aux syndicats concernés la possibilité de présenter des arguments.

(2) Lorsqu'il rend une ordonnance en vertu du paragraphe (1), le Conseil peut décider si les employés en cause constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement.

[28] All of the parties have either conceded or not voiced any opposition to the conclusion that the objective criteria for a single employer declaration had been met. Having reviewed the evidence, the Board confirms that, in its view, the employers in the present application do indeed constitute a single employer. The five criteria upon which this determination is made are set out in *Murray Hill Limousine Service Ltd. et al.*, *supra*.

[29] In this case, the Board is satisfied that these five criteria are met.

Exercise of Discretion

[30] Having determined that Air Canada and CAIL meet the criteria of single employer, the Board must decide whether or not to exercise its discretion and make the appropriate declaration pursuant to section 35, on the basis that doing so will effect a sound labour relations purpose (*Prince Rupert Grain Ltd.*, *supra*; and *Canadian Freightways Limited* (1997), 105 di 9; and 38 CLRBR (2d) 102 (CLRB no. 1209)).

[31] The purpose of section 35 has traditionally been considered to be remedial in nature, that is to prevent erosion of bargaining rights or avoidance of employers' obligations under the *Code*. The Board expanded that purpose in the decision of *Prince Rupert Grain*, *supra*, although that case continued to assert that the undermining of bargaining rights should be a paramount consideration.

[32] This view of section 35, as solely or primarily remedial in nature, developed in respect of differently-worded legislation. In particular, the legislation did not specify whether an employer could bring an application for a section 35 declaration. In its Report, *Seeking a Balance*, the Sims Task Force indicated as follows:

The Board has expressed the view that employers cannot apply, only trade unions. Several employers suggested that the section should allow either employer or unions to apply and we agree. Single or common employer provisions are not only designed to protect against union avoidance schemes. They are also useful where, for tax, ownership or risk

[28] Toutes les parties ont soit souscrit à la conclusion selon laquelle il avait été satisfait aux critères objectifs justifiant une déclaration d'employeur unique, ou ne s'y sont pas opposées. Ayant examiné la preuve, le Conseil confirme qu'à son avis les employeurs en l'espèce constituent en fait un employeur unique. Les cinq critères sur lesquels il s'est appuyé pour en venir à cette conclusion sont exposés dans *Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre*, précitée.

[29] En l'espèce, le Conseil est convaincu qu'il a été satisfait à ces cinq critères.

Exercice du pouvoir discrétionnaire

[30] Ayant déterminé qu'Air Canada et LACI satisfont aux critères établis pour être considérés comme un employeur unique, le Conseil doit déterminer s'il doit exercer son pouvoir discrétionnaire et rendre l'ordonnance déclaratoire prévue à l'article 35, pour le motif que cette ordonnance favorisera de saines relations du travail (*Prince Rupert Grain Ltd.*, précitée; et *Canadian Freightways Limited* (1997), 105 di 9; et 38 CLRBR (2d) 102 (CCRT n° 1209)).

[31] Traditionnellement, l'article 35 est considéré comme une disposition ayant un but réparateur; en d'autres termes, il vise à prévenir l'érosion des droits de négociation ou à empêcher un employeur de se soustraire à ses obligations aux termes du *Code*. Le Conseil a élargi l'objet de cette disposition dans la décision *Prince Rupert Grain Ltd.*, précitée, quoiqu'il ait réitéré que l'érosion des droits de négociation devrait l'emporter sur toute autre considération.

[32] Ce point de vue selon lequel l'article 35 est uniquement ou principalement une disposition ayant un but réparateur tient aux divers libellés de la législation. Plus particulièrement, la législation ne précisait pas si un employeur pouvait soumettre une demande de déclaration fondée sur l'article 35. Dans son rapport intitulé *Vers L'Équilibre*, le groupe de travail Sims a indiqué ce qui suit:

Le Conseil a indiqué qu'à son avis seuls les syndicats peuvent présenter une demande en ce sens. Plusieurs employeurs estiment que cet article devrait leur permettre d'en faire autant et nous partageons leur avis. Les dispositions relatives aux employeurs uniques ou communs n'ont pas seulement pour but de protéger les syndicats contre les stratégies

management reasons, businesses choose to operate associated undertakings together under common control.

(page 71; emphasis added)

[33] The Sims Task Force recommendation to amend section 35 to state explicitly that any affected party, including an employer, could apply for a declaration was adopted by Parliament and came into effect with other amendments to the *Code* on January 1, 1999.

[34] In consideration of the recommendations of the Sims Task Force, the precise wording of the statute which was adopted and the Board's experience in labour relations, the criteria actually expressed in the statute or implied in its context should be viewed as the defining or limiting criteria for a declaration. A careful consideration of section 35 and section 18.1 in their present statutory context leads the Board to conclude that a broader basis for the exercise of its discretion is required. The Board considers that rationalization of bargaining units which will promote sound labour relations and which will prevent disruption caused by inter-unit conflicts is an appropriate labour relations purpose to make a section 35 declaration. In this case, a single employer declaration is appropriate in order to rationalize the CUPE CAIL and CUPE ACC bargaining units.

[35] The Board does not accept the arguments advanced by CUPE ACC against it exercising its discretion at this time. In particular, the Board does not agree that regulatory approvals from Transport Canada are a prerequisite for a section 35 declaration. Such approvals are related to transport issues rather than labour relations issues. It is apparent from its submissions that CUPE ACC would prefer to delay a single employer declaration being made. In light of the facts of this case, the Board does not believe that delaying the declaration will serve the parties' labour relations interests. Indeed, the more quickly the parties begin to address the difficult consequences of the

patronales visant à les éliminer. Elles sont utiles aussi lorsque, pour des raisons fiscales ou corporatives ou pour des raisons liées à la gestion des risques, des employeurs choisissent d'exploiter ensemble des entreprises associées dont ils assument en commun le contrôle ou la direction.

(pages 78-79; c'est nous qui soulignons)

[33] La recommandation du groupe de travail Sims de modifier l'article 35 de manière à indiquer explicitement que toute partie intéressée, notamment un employeur, peut présenter une demande a été adoptée par le Parlement et est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1999, en même temps que les autres modifications apportées au *Code*.

[34] Compte tenu des recommandations du groupe de travail Sims, du libellé particulier du texte législatif qui a été adopté et de l'expérience du Conseil dans le domaine des relations du travail, les critères qui sont actuellement énoncés dans la loi ou sous-entendus dans son contexte devraient être considérés comme les critères déterminants ou exclusifs justifiant une ordonnance déclaratoire. Un examen attentif des articles 35 et 18.1 dans leur contexte législatif actuel amène le Conseil à conclure qu'il doit élargir les critères sur lesquels il s'appuie pour exercer son pouvoir discrétionnaire. Le Conseil estime que la rationalisation des unités de négociation, qui favorisera de saines relations du travail et qui mettra un terme aux perturbations attribuables aux différends entre les unités, est un objectif approprié lié aux relations de travail justifiant une déclaration fondée sur l'article 35. En l'espèce, il y a lieu de faire une déclaration d'employeur unique afin de rationaliser les unités de négociation des éléments LACI et Air Canada du SCFP.

[35] Le Conseil n'accepte pas les arguments de l'EAC du SCFP selon lesquels il ne devrait pas exercer son pouvoir discrétionnaire pour l'instant. Plus particulièrement, il est en désaccord avec l'affirmation selon laquelle Transports Canada doit avoir approuvé les règles pour que le Conseil puisse rendre une déclaration fondée sur l'article 35. Cette approbation porte sur des questions de transport plutôt que sur des questions de relations de travail. Il ressort clairement des observations de l'EAC du SCFP que cette dernière préférerait que la déclaration d'employeur unique soit reportée à une date ultérieure. Compte tenu des faits de la présente affaire, le Conseil ne croit pas que le report

ongoing integration of the bargaining units, the better the chances that labour peace will be preserved.

[36] Therefore, the Board exercises its discretion and hereby declares that Air Canada, CAIL and 853350 Alberta are a single employer. It must be emphasized that this order applies only insofar as the cabin personnel bargaining units are concerned and does not extend to other bargaining units of the respondents. Since integration of other bargaining units may raise different or additional concerns, it would not be appropriate to make a sweeping order binding all bargaining agents. The different units will need to address the issues specific to them, on a case-by-case basis. As was submitted by some of the participants, it would not be appropriate to impose the framework applicable to one set of bargaining agents on another, nor will the Board require that all bargaining agents make progress at the same rate. These are the same considerations that led the Board to decline to consolidate this file with two similar applications in files no. 21177-C and 21318-C.

[37] It must also be emphasized that the only immediate consequential effect of this order is that, pursuant to section 18.1(2)(a), the Board must allow the parties to come to an agreement, within a period that the Board considers reasonable, with respect to the determination of bargaining units and any questions arising from the review. Contrary to CUPE ACC's assertions, there is no immediate merger of bargaining units, bargaining rights or seniority lists. Such issues must be addressed by the parties with a view to reaching an agreement. Only if an agreement is not reached, or if the Board does not consider that any agreement reached would lead to appropriate bargaining units, will the Board determine the consequential issues arising from the section 35 declaration: sections 18.1(3) and (4).

[38] As none of the parties has made submissions as to the period which would be reasonable under section 18.1(2)(a), the Board will make no order in that regard at this time. Should the parties wish to request that a

de la déclaration avantagera les parties sur le plan des relations du travail. En fait, en s'attelant rapidement à la tâche de régler les épineux problèmes qui découleront de l'intégration des unités de négociation, les parties ont de bien meilleures chances de préserver la paix syndicale.

[36] Par conséquent, le Conseil exerce son pouvoir discrétionnaire et déclare par les présentes que Air Canada, LACI et 853350 Alberta constituent un employeur unique. Il est important de souligner que cette ordonnance s'applique aux seules unités du personnel de cabine et ne touche pas les autres unités de négociation des intimées. Étant donné que l'intégration des autres unités de négociation peut soulever des questions différentes ou additionnelles, il ne serait pas indiqué de rendre une ordonnance générale liant tous les agents négociateurs. Les différentes unités devront régler des questions qui les concernent plus particulièrement, de manière individuelle. Comme certains des participants l'ont fait valoir, il ne serait pas indiqué d'imposer le cadre applicable à un ensemble d'agents négociateurs à un autre ensemble. De même, le Conseil n'exigera pas que tous les agents négociateurs progressent au même rythme. Ce sont ces mêmes considérations qui ont amené le Conseil à refuser de grouper la présente demande avec deux autres demandes semblables, à savoir les dossiers n° 21177-C et 21318-C.

[37] Il importe également de préciser que la seule incidence corrélatrice immédiate de la présente ordonnance est que, aux termes de l'alinéa 18.1(2)a), le Conseil doit donner aux parties la possibilité de s'entendre, dans le délai qu'il juge raisonnable, sur la détermination des unités de négociation et le règlement des questions liées à la révision. Contrairement à ce qu'a soutenu l'EAC du SCFP, il n'y a pas de fusion immédiate des unités de négociation, des droits de négociation ou des listes d'ancienneté. Ces questions devront être réglées par les parties, qui devront trouver un terrain d'entente. Le Conseil interviendra uniquement s'il n'y a pas d'entente ou si l'entente ne permet pas, à son avis, d'établir des unités habiles à négocier collectivement, et il tranchera alors les questions corrélatrices découlant de la déclaration fondée sur l'article 35: paragraphes 18.1(3) et (4).

[38] Aucune des parties n'ayant soumis d'observations quant au délai jugé raisonnable aux termes de l'alinéa 18.1(2)a), le Conseil ne rendra pas d'ordonnance à cet égard pour l'instant. Les parties

specific timeframe be established, they may file submissions with the Board.

[39] The Board reserves jurisdiction to deal with any issues arising from this decision.

CASES CITED

Aheer Transportation Ltd., [1999] CIRB no. 39; 57 CLRBR (2d) 225; and 2000 CLLC 220-019

Air Canada et al., [1999] CIRB no. 44; and 56 CLRBR (2d) 161

Canadian Freightways Limited (1997), 105 di 9; and 38 CLRBR (2d) 102 (CLRB no. 1209)

CFRN-TV (a Division of BBS Incorporated) et al., [1999] CIRB no. 7; 53 CLRBR (2d) 218; and 99 CLLC 220-073

Coopérative des travailleurs routiers, Trans-Coop, et al. (1996), 101 di 159 (CLRB no. 1170)

Murray Hill Limousine Service Ltd. et al. (1988), 74 di 127 (CLRB no. 699)

Prince Rupert Grain Ltd. and British Columbia Terminal Elevator Operators' Association (1996), 101 di 1 (CLRB no. 1155)

The Canadian Press et al. (1976), 13 di 39; [1976] 1 Can LRBR 354; and 76 CLLC 16,013 (CLRB no. 60)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 18; 18.1, 18.1(2), 18.1(2)(a), 18.1(3), 18.1(4); 35; 44; 45

pourront soumettre des observations au Conseil si elles désirent qu'un délai soit fixé.

[39] Le Conseil demeure saisi de l'affaire pour trancher toute question découlant de l'application de la présente décision.

AFFAIRES CITÉES

Aheer Transportation Ltd., [1999] CCRI n° 39; 57 CLRBR (2d) 225; et 2000 CLLC 220-019

Air Canada et autres, [1999] CCRI n° 44; et 56 CLRBR (2d) 161

Canadian Freightways Limited (1997), 105 di 9; et 38 CLRBR (2d) 102 (CCRT n° 1209)

CFRN-TV (a Division of BBS Incorporated) et autre, [1999] CCRI n° 7; 53 CLRBR (2d) 218; et 99 CLLC 220-073

Coopérative des travailleurs routiers, Trans-Coop, et autre (1996), 101 di 159 (CCRT n° 1170)

Presse Canadienne et autres (1976), 13 di 39; [1976] 1 Can LRBR 354; et 76 CLLC 16,013 (CCRT n° 60)

Prince Rupert Grain Ltd. et British Columbia Terminal Elevator Operators' Association (1996), 101 di 1 (CCRT n° 1155)

Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre (1988), 74 di 127 (CCRT n° 699)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 18; 18.1, 18.1(2), 18.1(2)a, 18.1(3), 18.1(4); 35; 44; 45

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Air Canada Pilots Association,
applicant,
and

Air Canada, 853350 Alberta Ltd., and 866983 Alberta Ltd., c.o.b. as Air Canada Capital Corporation, Canadian Airlines International Ltd.,
respondents,
and

Canadian Union of Public Employees, Airline Division, Canadian Airlines Component, Canadian Union of Public Employees, Airline Division, Air Canada Component, National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada), Local 2213, National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada), Local 1990, International Association of Machinists and Aerospace Workers, Transportation District 140, International Association of Machinists and Aerospace Workers, Locals 1751, 1763, 2309, 2754, 2223, 1681, 764 and 2749, Air Line Pilots Association, Canadian Air Line Dispatchers Association,
interested parties.

CITED AS: Air Canada et al.

Board File: 21177-C
Decision no. 79

August 3, 2000

Application pursuant to section 35 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Single employer - Discretion - Practice and procedure - Section 35 - Section 18.1 - Application for a declaration that respondents Air Canada, Canadian Airlines International Ltd. (CAIL), 853350 Alberta Ltd. and 866983 Alberta Ltd., carrying on business as Air Canada Capital Corporation, are a single employer pursuant to section 35 - Application granted - Having

Motifs de décision

Association des pilotes d'Air Canada,
requérante,
et

Air Canada, 853350 Alberta Ltd., et 866983 Alberta Ltd., exploitée sous la raison sociale Air Canada Capital Corporation, Lignes aériennes Canadien International ltée,
intimées,
et

Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien, élément Lignes aériennes Canadien, Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien, élément Air Canada, Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada), section locale 2213, Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada), section locale 1990, Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale, district des transports 140, Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale, sections locales 1751, 1763, 2309, 2754, 2223, 1681, 764 et 2749, Association des pilotes des lignes aériennes, Association canadienne des régulateurs de vol,
parties intéressées.

CITÉ : Air Canada et autres

Dossier du Conseil: 21177-C
Décision n° 79

le 3 août 2000

Demande présentée en vertu de l'article 35 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Employeur unique - Pouvoir discrétionnaire - Pratique et procédure - Article 35 - Article 18.1 - Demande visant à obtenir une déclaration selon laquelle les intimées Air Canada, Lignes aériennes Canadien International ltée (LACI), 853350 Alberta Ltd. et 866983 Alberta Ltd., exploitée sous la raison sociale Air Canada Capital Corporation, constituent un

determined that they meet the criteria for a single employer declaration, the Board exercises its discretion and declares the respondents to be a single employer - The Board determines that such a declaration is appropriate in this case in order to rationalize the ACPA and ALPA bargaining units (pilots) - Bare single employer declaration does not effect an immediate merger of bargaining units, or change bargaining rights or seniority lists - The Board will allow the parties to come to an agreement, within a reasonable period of time, with respect to these and any other consequential issues arising from the review - If an agreement is not reached, or if the Board does not consider that any agreement reached would lead to appropriate bargaining units, the Board will determine the consequential issues arising from the section 35 declaration: sections 18.1(3) and (4) - The Board invites the parties to file submissions for a specific timeframe to be established under section 18.1(2)(a).

Single employer - Discretion - Section 35 - Section 18.1 - Practice and procedure - Discretionary criteria for a single employer declaration - Sole or primary purpose of section 35 has traditionally been to prevent erosion of bargaining rights or union avoidance schemes - This view of section 35, as solely or primarily remedial in nature, developed in respect of differently-worded legislation - In consideration of the recommendations of the Sims Task Force, the precise wording of the statute as amended and the Board's experience in labour relations, only the criteria actually expressed in the statute or implied in its context should be viewed as the defining or limiting criteria for a declaration - A careful consideration of sections 35 and 18.1 in their present statutory context leads the Board to conclude that a broader basis for the exercise of its discretion is required - The Board considers that rationalizing bargaining units to promote sound labour relations and prevent disruption caused by inter-unit conflicts is an appropriate labour relations purpose to make a section 35 declaration.

employeur unique aux termes de l'article 35 - Demande agréée - Ayant déterminé que les intimées répondent aux critères justifiant une déclaration d'employeur unique, le Conseil a exercé son pouvoir discrétionnaire et déclaré que les intimées constituent un employeur unique - Le Conseil estime qu'il y a lieu de rendre une telle déclaration en l'espèce afin de rationaliser les unités de négociation de l'APAC et de l'ALPA (les pilotes) - Une simple déclaration d'employeur unique n'effectue pas une fusion immédiate des unités de négociation ni ne modifie les droits de négociation ou les listes d'ancienneté - Le Conseil donnera aux parties la possibilité de s'entendre, dans un délai qu'il juge raisonnable, sur ces questions et toutes autres questions corrélatives liées à la révision - S'il n'y a pas d'entente ou si l'entente ne permet pas, à son avis, d'établir des unités habiles à négocier collectivement, le Conseil tranchera les questions corrélatives découlant de la déclaration fondée sur l'article 35: paragraphes 18.1(3) et (4) - Le Conseil invite les parties à lui soumettre des observations si elles désirent qu'un délai soit fixé aux termes de l'alinéa 18.1(2)a).

Employeur unique - Pouvoir discrétionnaire - Article 35 - Article 18.1 - Pratique et procédure - Critères discrétionnaires justifiant une déclaration d'employeur unique - Traditionnellement, le but unique ou principal de l'article 35 visait à prévenir l'érosion des droits de négociation ou à protéger les syndicats contre les stratégies patronales visant à les éliminer - Ce point de vue selon lequel l'article 35 est uniquement ou principalement une disposition ayant un but réparateur tient aux divers libellés de la législation - Compte tenu des recommandations du groupe de travail Sims, du libellé particulier du texte législatif qui a été adopté et de l'expérience du Conseil dans le domaine des relations du travail, seuls les critères qui sont actuellement énoncés dans la loi ou sous-entendus dans son contexte devraient être considérés comme les critères déterminants ou exclusifs justifiant une ordonnance déclaratoire - Un examen attentif des articles 35 et 18.1 dans leur contexte législatif actuel amène le Conseil à conclure qu'il doit élargir les critères sur lesquels il s'appuie pour exercer son pouvoir discrétionnaire - Le Conseil estime qu'une rationalisation d'unités de négociation qui favorisera de saines relations du travail et qui mettra un terme aux perturbations attribuables aux différends entre les unités est un objectif approprié lié aux relations de travail justifiant une déclaration fondée sur l'article 35.

The Board was composed of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson and Ms. Karen S. Brennan and Mr. Thomas D. Mullins, Members.

These reasons for decision were written by Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson.

[1] This is an application filed by the Air Canada Pilots Association ("ACPA") for a declaration that Air Canada, Canadian Airlines International Ltd. ("CAIL"), the numbered companies 853350 Alberta Ltd. and 866983 Alberta Ltd., carrying on business as Air Canada Capital Corporation, are a single employer pursuant to section 35 of the *Code*; for an order combining the pilots bargaining units currently represented by ACPA and the Air Line Pilots Association ("ALPA") into one bargaining unit, and for a representation vote to be held to determine which of those agents shall represent the combined pilot bargaining unit and for such consequential orders as may be necessary pursuant to section 18.1. The following trade unions requested interested party or intervenor status in this application: ALPA; Canadian Union of Public Employees, Airline Division, Canadian Airlines Component ("CUPE CAIL Component"); CUPE, Airline Division; CUPE, Air Canada Component ("CUPE ACC"); National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada) ("CAW-Canada"); CAW-Canada Local 1990; CAW-Canada Local 2213; the Canadian Air Line Dispatchers Association ("CALDA"); the International Association of Machinists and Aerospace Workers ("the IAMAW") and its District 140; and the IAMAW — Canadian Airlines, Locals 1763, 2309, 2754, 2223, 1681, 764 and 2749 ("the IAMAW — Canadian Airlines"). An application for intervenor status filed by Steve Linthwaite, as Chair of the Master Executive Council (ALPA, International Canada) for the Air Ontario Pilots and on his own behalf, was subsequently withdrawn.

[2] The present decision is limited to the question of the appropriateness of issuing a single employer

Le Conseil se composait de M^e J. Paul Lordon, c.r., Président, et de M^{me} Karen S. Brennan et M. Thomas D. Mullins, Membres.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e J. Paul Lordon, c.r., Président.

[1] La présente demande, déposée par l'Association des pilotes d'Air Canada («APAC»), vise à ce que Air Canada, les Lignes aériennes Canadien International ltée («LACI») et les compagnies à dénomination numérique 853350 Alberta Ltd. et 866983 Alberta Ltd., exploitée sous la raison sociale Air Canada Capital Corporation, soient déclarées un employeur unique aux termes de l'article 35 du *Code*; la requérante demande également que soit rendue une ordonnance en vue de grouper les unités de négociation des pilotes actuellement représentés par l'APAC et l'Association des pilotes des lignes aériennes («ALPA») en une seule unité, que soit ordonnée la tenue d'un scrutin de représentation pour déterminer lequel des deux agents négociateurs devrait représenter l'unité fusionnée des pilotes et que soient également rendues toutes les ordonnances corrélatives nécessaires en vertu de l'article 18.1. Les syndicats suivants ont demandé que leur soit accordé le statut de partie intéressée ou d'intervenant relativement à la présente demande: l'ALPA; le Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien, élément Lignes aériennes Canadien (élément «LACI du SCFP»); le SCFP, division du transport aérien; le SCFP, élément Air Canada («EAC du SCFP»); le Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada) («TCA-Canada»); TCA-Canada, section locale 1990; TCA-Canada, section locale 2213; l'Association canadienne des régulateurs de vol («CALDA»); l'Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale («AIMTA») et son district 140; et l'AIMTA — Lignes aériennes Canadien, sections locales 1763, 2309, 2754, 2223, 1681, 764 et 2749 («l'AIMTA — Lignes aériennes Canadien»). Steve Linthwaite a déposé une demande pour que lui soit accordé le statut d'intervenant en sa qualité de président du conseil exécutif principal (ALPA, International Canada) pour le compte des pilotes d'Air Ontario et pour son propre compte, mais il l'a retirée par la suite.

[2] La présente décision porte uniquement sur la question de savoir s'il y a lieu de rendre une

declaration pursuant to section 35. It is not necessary at this time to consider the allegations and argument concerning an alleged sale of business between CAIL and Air Canada. As well, the Board advised the parties that it would hear all of the proposed intervenors and interested parties in respect of the issue of a single employer declaration; accordingly, it is not necessary to determine what status, if any, should be afforded to any of these participants at a later stage in the proceedings.

[3] This application arises from the much-publicized take-over of Canadian Airlines Corporation ("CAC") and its majority-owned subsidiary, CAIL, by Air Canada. There is no disagreement as between the parties that on November 11, 1999, Air Canada made an offer to purchase CAC and CAIL ("the Offer"). Approval for the purchase was obtained from the federal Competition Bureau on December 21, 1999. A numbered company, 853350 Alberta Ltd., was incorporated to acquire some 82 percent of the shares of CAC while CAC's debt and lease obligations were restructured. In turn, Air Canada would acquire 853350 Alberta Ltd. and integrate its operations with those of CAIL. Air Canada owns 10 percent of 853350 Alberta at present, and has an option to purchase the remaining 90 percent once CAC's debt is restructured, or on May 1, 2001, whichever occurs earlier. As part of the debt restructuring, Air Canada has become the guarantor for approximately \$200 million dollars' worth of CAC obligations. On January 4, 2000, 853350 Alberta Ltd., acting on Air Canada's behalf, purchased a controlling equity position in CAIL's holding company CAC and in CAIL itself. In February 2000, another numbered company, 866983 Alberta Ltd. (later renamed Air Canada Capital Ltd.), was incorporated to finance CAIL's aircraft; 866983 Alberta is wholly-owned by Air Canada. On or about April 4, 2000, Air Canada and 866983 Alberta Ltd. gained direct control over approximately 90 percent of CAIL's fleet, as part of the debt restructuring plan. On May 26, 2000, CAC's creditors approved Air Canada's debt restructuring plan but at the time of the application, no approval of the plan had yet been obtained from the Alberta Court of Queen's Bench.

déclaration d'employeur unique en vertu de l'article 35. Il n'est pas nécessaire pour l'instant d'examiner l'ensemble des allégations et des arguments se rapportant à la prétendue vente d'entreprise entre LACI et Air Canada. De même, le Conseil a informé les parties qu'il entendrait toutes les parties intervenantes et parties intéressées proposées sur la question de la déclaration d'employeur unique; en conséquence, il n'est pas nécessaire de déterminer quel statut, le cas échéant, devrait être accordé à l'un ou l'autre des participants à une étape ultérieure de la procédure.

[3] La présente demande découle de l'acquisition fort publicisée de Canadian Airlines Corporation («CAC») et de sa filiale à participation majoritaire, LACI, par Air Canada. Les parties s'entendent sur le fait que, le 11 novembre 1999, Air Canada a présenté une offre d'achat de CAC et de LACI («l'offre»). Le Bureau de la concurrence du gouvernement fédéral a approuvé l'achat le 21 décembre 1999. Une compagnie à dénomination numérique, 853350 Alberta Ltd., a été constituée pour acquérir quelque 82 pour cent des actions de CAC pendant que les obligations au titre des dettes et des baux de CAC faisaient l'objet d'une restructuration. Pour sa part, Air Canada devait acquérir 853350 Alberta Ltd. et intégrer ses opérations avec celles de LACI. Air Canada possède actuellement 10 pour cent de 853350 Alberta et il a une option d'achat sur le reste des actions une fois les dettes de CAC restructurées, ou le 1^{er} mai 2001, selon la première de ces deux éventualités. Dans le cadre de la restructuration de la dette, Air Canada est devenu le garant d'obligations de CAC s'élevant à quelque 200 millions de dollars. Le 4 janvier 2000, 853350 Alberta Ltd., agissant pour le compte d'Air Canada, a acquis une participation de contrôle dans la compagnie de gestion de portefeuille de LACI, CAC, et dans LACI elle-même. En février 2000, une autre compagnie à dénomination numérique, 866983 Alberta Ltd. (devenue par la suite Air Canada Capital Ltd.), a été constituée pour financer l'achat des aéronefs de LACI; 866983 Alberta est détenue en propriété exclusive par Air Canada. Le 4 avril 2000, ou vers cette date, Air Canada et 866983 Alberta Ltd. ont acquis le contrôle direct d'environ 90 pour cent de la flotte de LACI dans le cadre du plan de restructuration de la dette. Le 26 mai 2000, les créanciers de CAC ont approuvé le plan de restructuration de la dette d'Air Canada, mais au moment du dépôt de la demande, le plan n'avait pas encore été approuvé par la cour du banc de la Reine de l'Alberta.

[4] Under the Offer, Air Canada and CAIL would become operationally integrated. On January 4, 2000, Robert Milton, the President and CEO of Air Canada, became Chairman of the Boards of Directors of both 853350 Alberta and of CAC and other executives of Air Canada were appointed as directors of CAC. In March 2000, upper management of Air Canada were appointed to senior positions at CAC, including the appointment of Paul Brotto, a former Senior Vice-President at Air Canada, to the position of President and Chief Executive Officer of CAC.

[5] Initially, it was intended that the two airlines would not be merged immediately; rather, CAIL would become a subsidiary of Air Canada and the two airlines would operate for some time as two distinct brands. On March 12, 2000, Air Canada spokespersons confirmed that Air Canada was abandoning its earlier plan to operate the two airlines independently and intended to bring about a full merger as soon as possible. At the request of Mr. Milton, Air Canada and CAIL have formed teams of employees responsible for developing an integration strategy for the two airlines. Further examples of the operational integration cited by ACPA are the cancellation of two CAIL routes (Toronto-Boston and Calgary-Halifax) and the rationalization of the route structures of CAIL and Air Canada in tandem, and the implementation of a new single integrated summer schedule covering all flights of Air Canada and CAIL.

[6] Furthermore, ACPA contends that Air Canada has negotiated a number of agreements and arrangements with ALPA with respect to CAIL's pilots, which purported to establish their terms and conditions of employment. These agreements included provisions with respect to wage rates and benefits, work rules and scheduling rules, pension plan, employment security, etc. The said negotiations and agreements were conducted and signed in Air Canada's name. ACPA further states that Air Canada failed to give ACPA notice of its intention to negotiate with ALPA and of the agreements reached with ALPA. ACPA says that the commitments that Air Canada has purported to give to ALPA undermine and interfere with ACPA's exclusive bargaining rights for the Air Canada pilots.

[4] Aux termes de l'offre présentée, Air Canada et LACI étaient censées intégrer leurs opérations. Le 4 janvier 2000, Robert Milton, président et chef de la direction d'Air Canada, est devenu le président des conseils d'administration de 853350 Alberta et de CAC, et d'autres dirigeants d'Air Canada ont été nommés administrateurs de CAC. En mars 2000, les membres de la haute direction d'Air Canada ont été nommés à des postes de cadres supérieurs à CAC, dont Paul Brotto, un ancien premier vice-président d'Air Canada, qui est devenu président et chef de la direction de CAC.

[5] Au départ, les deux compagnies aériennes ne devaient pas fusionner immédiatement; LACI devait plutôt devenir une filiale d'Air Canada et les deux compagnies devaient exercer leurs activités pendant un certain temps en tant qu'entités distinctes offrant des marques distinctes. Le 12 mars 2000, les porte-parole d'Air Canada ont confirmé que la compagnie abandonnait son plan initial d'exploiter les deux compagnies aériennes indépendamment et qu'elle entendait procéder à la fusion complète dans les plus brefs délais. À la demande de M. Milton, Air Canada et LACI ont constitué des équipes d'employés chargés d'élaborer une stratégie d'intégration des deux compagnies aériennes. Entre autres exemples de l'intégration opérationnelle mentionnés par l'APAC figurent l'annulation de deux lignes de LACI (Toronto-Boston et Calgary-Halifax), la rationalisation de la structure du réseau de LACI et d'Air Canada en tandem, ainsi que l'adoption d'un seul horaire d'été intégré pour tous les vols d'Air Canada et de LACI.

[6] En outre, l'APAC soutient qu'Air Canada a négocié un certain nombre d'ententes et d'arrangements avec l'ALPA concernant les pilotes de LACI, dans le but prétendument de fixer leurs conditions d'emploi. Ces ententes comprenaient des dispositions relatives aux salaires et aux avantages, aux règles de travail et d'établissement des horaires, au régime de pensions, à la sécurité d'emploi, pour ne nommer que celles-là. Ces négociations et ententes ont été respectivement menées et signées au nom d'Air Canada. L'APAC soutient aussi qu'Air Canada ne l'a pas avisée de son intention de négocier avec l'ALPA ni des ententes conclues avec l'ALPA. L'APAC affirme également que les engagements qu'Air Canada a prétendument pris envers l'ALPA minent et modifient ses droits de négociation exclusifs pour le compte des pilotes d'Air Canada.

[7] ACPA contends that considerable flying work that used to be exclusively available to Air Canada's pilots and ACPA members has been transferred to CAIL pilots. ACPA further argues that it is presently negotiating wage benefit increases that will therefore automatically also be applied to CAIL's pilots for whom ACPA holds no bargaining rights. This situation, ACPA contends, is unsustainable on any view of sound labour relations and, leaving aside the questionable legality of such agreements, the said agreements exemplify the inherently unworkable character of the current bargaining structure.

[8] ACPA alleges that Air Canada's acquisition of control over CAIL has fundamentally altered the central basis upon which the current bargaining structure was built, namely that Air Canada and CAIL were competing independent airlines, each with separate bargaining units claiming exclusive jurisdiction over "their" airline. ACPA further contended that the independence between the two airlines was the very foundation on which the bargaining unit structure was based and that foundation has now shifted.

[9] ACPA submits that this situation is the precise opposite of the situation in *Air Canada et al.*, [1999] CIRB no. 44; and 56 CLRBR (2d) 161. In that case, the combined sections 35 and 18 application was an attempt to upset the *status quo* that the Board had created at the parties' request. In contrast, in this case, it is the corporate restructuring which has upset the *status quo* of separate bargaining units at two competing airlines. Therefore, ACPA submits that this is a text book example of a situation that justifies a single employer declaration.

[10] ACPA's application has put forth two alternative grounds to issue the single employer declaration; namely that the bargaining unit structure, at least for the pilots, needs to be rationalized, and that ACPA's bargaining rights have been undermined. ACPA states that it is well recognized by the Board's jurisprudence that either of these grounds is, in itself, sufficient to justify the issuance of a single employer declaration. ACPA relies on *Prince Rupert Grain Ltd. and British Columbia Terminal Elevator Operators' Association* (1996), 101 di 1 (CLRB no. 1155); and *CFRN-TV (a Division of BBS Incorporated) et al.* [1999] CIRB no. 7;

[7] L'APAC prétend qu'une proportion importante de travail de pilotage, qui était auparavant réservé aux pilotes d'Air Canada et aux membres de l'APAC, a été transférée aux pilotes de LACI. L'APAC soutient aussi qu'elle négocie actuellement des augmentations de salaire et des améliorations des avantages qui s'appliqueront donc d'office aux pilotes de LACI pour lesquels l'APAC n'a aucun droit de négociation. Cette situation, affirme l'APAC, est insoutenable sur le plan des bonnes relations de travail et, même si l'on fait abstraction de leur légalité douteuse, lesdites ententes montrent bien que la structure actuelle de négociation ne peut pas fonctionner en soi.

[8] Selon l'APAC, l'acquisition de LACI par Air Canada a modifié de façon fondamentale la structure actuelle de négociation, soit qu'Air Canada et LACI étaient des compagnies aériennes indépendantes concurrentes, avec leurs propres unités de négociation distinctes, lesquelles avaient compétence exclusive sur «leur» compagnie aérienne. L'APAC soutient en outre que l'indépendance des deux compagnies aériennes était le fondement même de la structure de l'unité de négociation et que ce fondement n'existe plus.

[9] L'APAC affirme que cette situation est tout à fait l'inverse de celle dont il est question dans *Air Canada et autres*, [1999] CCRI n° 44; et 56 CLRBR (2d) 161. Dans cette affaire, la demande fondée à la fois sur les articles 35 et 18 cherchait à modifier le *statu quo* que le Conseil avait décrété à la demande des parties. Dans la présente affaire, par contre, c'est la restructuration de l'entreprise qui a modifié le *statu quo* des unités de négociation distinctes dans les deux compagnies aériennes. Il s'agit donc, l'APAC fait-elle valoir, d'un exemple typique de situation justifiant une déclaration d'employeur unique.

[10] Dans sa demande, l'APAC a invoqué deux motifs subsidiaires justifiant une déclaration d'employeur unique, soit qu'il est nécessaire de rationaliser la structure de l'unité de négociation, du moins celle des pilotes, et que les droits de négociation de l'APAC ont été minés. L'APAC déclare que la jurisprudence du Conseil établit clairement que l'un ou l'autre de ces motifs suffit en soi pour justifier une déclaration d'employeur unique. L'APAC invoque *Prince Rupert Grain Ltd. et British Columbia Terminal Elevator Operators' Association* (1996), 101 di 1 (CCRT n° 1155); et *CFRN-TV (a Division of BBS*

53 CLRBR (2d) 218; and 99 CLLC 220-073 in support of that submission.

[11] ACPA further argued that in *CFRN-TV*, the Board issued a single employer declaration in a situation very similar to this case. It was argued that in the *CFRN-TV* matter, negotiated seniority and job security provisions could not be effectively enforced because bargaining unit work was being transferred from one related employer to another, leaving unit members with no ability to follow their jobs across the corporate division.

[12] ACPA suggests that the Board issue the single employer declaration solely on the first ground, namely the need to rationalize bargaining unit structures (with which Air Canada agrees in its submissions), thus eliminating the need to inquire into the second ground, namely the undermining of ACPA's bargaining rights (which Air Canada contests). ACPA states that its current negotiations with Air Canada have indeed been made more difficult by Air Canada's control of CAIL. ACPA, however, wishes to avoid having to bring evidence with that respect and again reiterates its wish that the Board issues the declaration on the first ground only.

[13] ACPA contends that there is no need for a hearing in this matter to decide the issue of a bare section 35 declaration, even if the Board finds that other bargaining agents have independent standing with respect to the threshold issue. ACPA submits that the arguments advanced by CUPE ACC are irrelevant to the need for a single employer declaration and are only relevant to the issuance of consequential orders under section 18.1.

[14] In its submission, the following facts all support the Board's exercise of discretion under section 35: Air Canada, rather than CAIL, has negotiated directly with ALPA; Air Canada's effort to harmonize the wages of the two pilot units; its attempt to negotiate with ALPA the transfer of CAIL employees to ACPA's collective agreement; the pressure exerted by Air Canada to integrate the two pilots' seniority lists; and Air Canada's own admission that the labour relations

Incorporated) et autre, [1999] CCRI n° 7; 53 CLRBR (2d) 218; et 99 CLLC 220-073 à l'appui de cette prétention.

[11] L'APAC soutient en outre que, dans *CFRN-TV*, le Conseil a rendu une déclaration d'employeur unique dans une situation très semblable à celle qui nous occupe en l'espèce. On a fait valoir que, dans l'affaire *CFRN-TV*, les dispositions négociées portant sur l'ancienneté et la sécurité d'emploi ne pouvaient pas véritablement être appliquées parce que le travail de l'unité de négociation était transféré d'un employeur connexe à un autre et que les membres de l'unité n'étaient pas en mesure de suivre leurs emplois dans la nouvelle division.

[12] L'APAC demande au Conseil de rendre une déclaration d'employeur unique en s'appuyant uniquement sur le premier motif, à savoir la nécessité de rationaliser les structures des unités de négociation (ce à quoi Air Canada souscrit dans ses observations), ce qui éliminerait la nécessité d'examiner le second motif, à savoir que les droits de négociation de l'APAC sont minés (ce qu'Air Canada conteste). L'APAC affirme que l'acquisition par Air Canada de LACI a en fait rendu les négociations en cours avec Air Canada encore plus difficiles. L'APAC veut toutefois éviter d'avoir à produire des preuves à cet égard et réitère qu'elle souhaite que le Conseil rende la déclaration en se fondant sur le premier motif uniquement.

[13] L'APAC soutient qu'il n'y a pas lieu de tenir une audience en l'espèce pour trancher la question d'une simple déclaration fondée sur l'article 35, même si le Conseil conclut que les autres agents négociateurs ont qualité pour comparaître à titre indépendant sur la question préliminaire. L'APAC fait valoir que les arguments présentés par l'EAC du SCFP ne sont pas pertinents en ce qui concerne la nécessité d'une déclaration d'employeur unique, qu'ils ne s'appliquent qu'aux ordonnances corrélatives rendues en application de l'article 18.1.

[14] Dans ses observations, l'APAC invoque les faits suivants à l'appui de l'exercice du pouvoir discrétionnaire du Conseil aux termes de l'article 35: Air Canada, plutôt que LACI, a négocié directement avec l'ALPA; les efforts d'Air Canada pour harmoniser les salaires des deux unités de pilotes; ses tentatives de négocier avec l'ALPA l'application de la convention collective de l'APAC aux employés de LACI; les pressions exercées par Air Canada pour intégrer les

issues between the two pilots' units are charged and that it is now necessary to address the labour relations issues arising from the industry restructuring.

[15] On June 29, 2000, ACPA advised the Board that it and ALPA, the only other bargaining agent directly affected by this application, had come to an agreement with respect to certain aspects of this application, specifically the desirability of the Board to declare that Air Canada and CAIL are a single employer operating as a single airline business for the purposes of Part I of the *Code*. ACPA and ALPA also agreed that it was no longer appropriate to maintain two separate bargaining units for mainline pilots employed by Air Canada and CAIL respectively and that those two units should be combined to form a single mainline bargaining unit. ACPA and ALPA further agreed that a representation vote should be conducted to determine which bargaining agent will represent the combined bargaining unit. Finally, they have agreed on a binding method of resolving the seniority list issue.

Responses

[16] The factual allegations made by ACPA and described above were not contested by CAIL and were confirmed by Air Canada, with the following additional information. On March 30, 2000, Air Canada and CAIL entered into a Letter of Understanding with ALPA. This LOU harmonized the wage rates and benefits for CAIL pilots with Air Canada pilots and provided that the majority of terms, conditions, work rules and scheduling rules contained in the ACPA collective agreement would also be applicable to CAIL pilots. Also, guarantees were made against involuntary layoff until the implementation of an integrated seniority list with Air Canada pilots, or June 30, 2005, whichever was later. As a result, the current collective agreement was extended from January 1, 2001 to June 30, 2005 and specific wage increases were provided for, subject to further negotiations if higher wage uplifts are negotiated by other bargaining units at Air Canada. On May 17, 2000, Air Canada offered to all unions to pay for the cost of mediation or

deux listes d'ancienneté des pilotes; et l'admission par Air Canada que les deux unités de pilotes sont à couteaux tirés sur les questions de relations de travail et qu'il faut régler celles qui découlent de la restructuration de cette industrie.

[15] Le 29 juin 2000, l'APAC a informé le Conseil qu'elle en était venue à une entente avec l'ALPA, le seul autre agent négociateur directement touché par la présente demande, concernant certains aspects de la demande en l'instance, plus particulièrement les avantages d'obtenir du Conseil une déclaration selon laquelle Air Canada et LACI constituent un employeur unique exploitant une entreprise unique de transport aérien pour l'application de la Partie I du *Code*. L'APAC et l'ALPA ont également convenu qu'il n'était plus indiqué de maintenir deux unités de négociation distinctes de pilotes de lignes aériennes principales employés par Air Canada et LACI respectivement, et que ces deux unités devraient être combinées pour former une seule unité de négociation du transporteur principal. L'APAC et l'ALPA se sont en outre entendues sur la nécessité de tenir un scrutin de représentation pour déterminer quel agent négociateur représentera l'unité de négociation fusionnée. Enfin, elles ont convenu d'une méthode exécutoire pour régler la question de la liste d'ancienneté.

Réponses

[16] Les allégations de fait présentées par l'APAC et énoncées dans les paragraphes qui précèdent n'ont pas été contestées par LACI et ont été confirmées par Air Canada, qui a fourni les renseignements supplémentaires suivants. Le 30 mars 2000, Air Canada et LACI ont signé une lettre d'entente avec l'ALPA. Cette lettre harmonisait les salaires et les avantages des pilotes de LACI avec ceux des pilotes d'Air Canada et prévoyait que la majorité des modalités d'emploi, règles de travail et règles d'établissement des horaires contenues dans la convention collective de l'APAC s'appliqueraient aux pilotes de LACI. En outre, les deux compagnies ont donné l'assurance qu'il n'y aurait pas de licenciement involontaire avant l'entrée en vigueur d'une liste intégrée d'ancienneté des pilotes des deux compagnies aériennes, ou avant le 30 juin 2005, la plus éloignée de ces deux éventualités étant retenue. Par conséquent, la convention collective actuelle, qui devait expirer le 1^{er} janvier 2001, a été prorogée au 30 juin 2005, et des augmentations de

arbitration with a view to resolving seniority and other labour relations issues arising from integration of the airlines.

[17] On June 27, 2000, the Alberta Court of Queen's Bench approved CAC's debt restructuring plan, allowing Air Canada and CAIL to move toward completion of the restructuring. On July 6, 2000, Air Canada acquired all of the shares of 853350 Alberta Ltd., which owns the outstanding shares of CAC. CAC, which is the holding company for CAIL, will eventually become a shell company and be dissolved. Furthermore, the undertakings given by Air Canada in the Offer, and which were incorporated into Bill C-26, came into full force and effect when the Bill received Royal Assent on June 29, 2000.

[18] Air Canada and CAIL both conceded that the five prerequisites for a single employer application are present. Initially, neither Air Canada nor CAIL took a position as to whether there is a labour relations purpose for the Board to exercise its discretion under section 35, although Air Canada did assert that the facts do not support ACPA's allegation that it had undermined the latter's bargaining rights. In submissions filed on July 7, 2000, Air Canada amended its position so as to support the Board exercising its discretion. Air Canada stressed that it had not undermined ACPA's bargaining rights and submitted that a section 35 declaration should not be issued on this basis. Air Canada requested that, if the Board did make a section 35 declaration, the parties be given the opportunity to establish a framework for the negotiation of consequential issues. CAIL also amended its position on July 7, 2000, 'in keeping with that of Air Canada. In addition, it urged the Board to reject CUPE ACC's argument, summarized *infra*, that a single employer declaration cannot be made unless and until employees are intermingled. Intermingling of employees is not a prerequisite to a section 35 declaration.

salaire particulières ont été accordées, sous réserve de la reprise des négociations si les autres unités de négociation d'Air Canada obtiennent des augmentations de salaire supérieures. Le 17 mai 2000, Air Canada a offert à tous les syndicats de prendre en charge le coût de la médiation ou de l'arbitrage en vue de régler la question de la liste d'ancienneté et les autres questions de relations de travail découlant de l'intégration des deux compagnies aériennes.

[17] Le 27 juin 2000, la cour du banc de la Reine de l'Alberta a approuvé le plan de restructuration de la dette de CAC, permettant ainsi à Air Canada et à LACI de mener la restructuration à terme. Le 6 juillet 2000, Air Canada a acquis toutes les actions de 853350 Alberta Ltd., qui détient les actions en circulation de CAC. Cette dernière, qui est la société de gestion de portefeuille de LACI, deviendra une «coquille» et sera dissoute. En outre, les engagements qui figurent dans l'offre d'Air Canada, et qui ont été inclus dans le projet de loi C-26, sont entrés en vigueur lorsque le projet de loi a reçu la sanction royale le 29 juin 2000.

[18] Air Canada et LACI ont toutes deux admis l'existence des cinq conditions préalables à une déclaration d'employeur unique. Au départ, ni Air Canada ni LACI n'ont présenté d'argument sur la question de savoir s'il y avait un objectif lié aux relations de travail justifiant que le Conseil exerce son pouvoir discrétionnaire aux termes de l'article 35, quoiqu'Air Canada ait soutenu que les faits n'appuyaient pas l'allégation de l'APAC selon laquelle ses droits de négociation ont été minés. Dans les observations soumises le 7 juillet 2000, Air Canada a modifié sa position de façon à appuyer l'exercice du pouvoir discrétionnaire du Conseil. Air Canada a insisté sur le fait qu'elle n'avait pas miné les droits de négociation de l'APAC et a fait valoir qu'il n'y avait pas lieu de rendre une ordonnance déclaratoire fondée sur l'article 35 à cet égard. Air Canada a demandé que, si le Conseil rendait une déclaration fondée sur l'article 35, les parties aient la possibilité de définir un cadre pour négocier les questions corrélatives. LACI a également modifié sa position le 7 juillet 2000 et abonde maintenant dans le même sens qu'Air Canada. En outre, elle a exhorté le Conseil à rejeter l'argument de l'EAC du SCFP, résumé ci-après, selon lequel il est impossible de rendre une déclaration d'employeur unique tant que les personnels n'ont pas été intégrés. L'intégration des employés n'est pas une condition préalable à une déclaration fondée sur l'article 35.

Proposed Intervenors and Interested Parties

[19] ALPA, the certified bargaining agent for a unit of pilots employed by CAIL, filed submissions respecting the issuance of a section 35 declaration. ALPA requested that the Board make a bare declaration that Air Canada and CAIL are a single employer, forthwith. It reiterated the facts in this matter which, in its submission, satisfy both the objective and the discretionary requirements for a single employer declaration, relying on *Murray Hill Limousine Service Ltd. et al.* (1988), 74 di 127 (CLRB no. 699); *The Canadian Press et al.* (1976), 13 di 39; [1976] 1 Can LRBR 354; and 76 CLLC 16,013 (CLRB no. 60); *Aheer Transportation Ltd.*, [1999] CIRB no. 39; 57 CLRBR (2d) 225; and 2000 CLLC 220-019; *Prince Rupert Grain, supra*; and *CFRN-TV (a Division of BBS Incorporated)*, *supra*. On June 29, 2000, it also informed the Board of the agreement it had reached with ACPA, as described previously. As for the concerns raised by CUPE ACC, ALPA submitted that, in light of the provisions of section 18.1, the Board's remedial powers under section 35(1) are limited to making a single employer declaration. Issues arising out of the declaration are then governed by section 18.1. The declaration identifies the employer entity and as such is a bare declaration. Alone, such a declaration does not disturb existing bargaining units, bargaining rights, or bargained rights (like seniority lists). Such matters are provided for in section 18.1, which is triggered by a section 35 declaration, and which gives the parties the right to attempt to negotiate an agreement. Only in the absence of such agreement may the Board make orders affecting bargaining units, bargaining rights or seniority. Further, ALPA says that each craft should be addressed independently in the context of section 18.1; the rate progress of one craft should not dictate the rate of progress of another.

[20] CUPE ACC has requested intervenor status in this matter. CUPE ACC maintains that there is as yet no common employer and that there will be no intermingling of personnel for at least 18 months.

Parties intervenantes et parties intéressées proposées

[19] L'ALPA, l'agent négociateur accrédité d'une unité de pilotes employés par LACI, a présenté des observations concernant l'émission d'une déclaration fondée sur l'article 35. L'ALPA a demandé au Conseil de rendre une simple déclaration selon laquelle Air Canada et LACI constituent, dès à présent, un employeur unique. Elle a réitéré les faits qui, fait-elle valoir dans ses observations, permettent de conclure qu'il a été satisfait aux critères objectifs et discrétionnaires justifiant une déclaration d'employeur unique, et a invoqué *Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre* (1988), 74 di 127 (CCRT n° 699); *Presse Canadienne et autres* (1976), 13 di 39; [1976] 1 Can LRBR 354; et 76 CLLC 16,013 (CCRT n° 60); *Aheer Transportation Ltd.*, [1999] CCRI n° 39; 57 CLRBR (2d) 225; et 2000 CLLC 220-019; *Prince Rupert Grain Ltd.*, précitée; et *CFRN-TV (a Division of BBS Incorporated) et autre*, précitée. Le 29 juin 2000, elle a aussi informé le Conseil de l'entente intervenue avec l'APAC, décrite précédemment. En ce qui concerne les préoccupations de l'EAC du SCFP, l'ALPA a fait valoir que, compte tenu des dispositions de l'article 18.1, les pouvoirs de redressement conférés au Conseil aux termes du paragraphe 35(1) se limitent à la formulation d'une déclaration d'employeur unique. Les questions découlant de la déclaration sont ensuite régies par l'article 18.1. La déclaration sert à préciser l'entité qui est l'employeur et constitue donc une simple déclaration. Prise isolément, une telle déclaration ne modifie pas la structure des unités de négociation, les droits de négociation ou les droits négociés (comme les listes d'ancienneté) existants. Ces questions tombent sous le coup de l'article 18.1, dont l'application est déclenchée par une déclaration fondée sur l'article 35 et qui accorde aux parties le droit de tenter de négocier une entente. C'est uniquement en l'absence d'une telle entente que le Conseil peut rendre des ordonnances modifiant la structure des unités de négociation, les droits de négociation ou l'ancienneté. Par conséquent, l'ALPA a-t-elle déclaré, chaque groupe d'employés devrait être considéré séparément dans le contexte de l'article 18.1. Le rythme des progrès réalisés par l'un des groupes ne devrait pas influencer sur le rythme des progrès de l'autre.

[20] L'EAC du SCFP a demandé que lui soit accordé le statut d'intervenant relativement à la présente affaire. Il soutient qu'il n'y a pas encore d'employeur commun et que l'intégration du personnel ne se fera pas avant au

CUPE ACC suggests that even if the Board finds the criteria for a common employer have been met, the Board should not exercise its discretion because there is no sound labour relations reason to do so, and negotiation between the parties should first be given a chance to resolve the outstanding issues.

[21] In addressing whether the Board should exercise its discretion to declare Air Canada and CAIL a single employer, CUPE ACC submits that the Board should consider whether there has been a merged operation and an intermingling of flight crews. There are regulatory and training hurdles that have to be met before the crews are allowed to intermingle. CUPE ACC also maintains that there has been no erosion of bargaining rights. Indeed, due to the undertakings given by Air Canada in its offer, job security for employees of CAIL has actually been enhanced. While CUPE ACC takes no position on whether the pilots should be combined into one unit, it submits that the cabin personnel units of the two airlines should not be consolidated at this time. CUPE ACC also maintains that the Board should not exercise its powers under section 18.1.

[22] CUPE CAIL has also requested intervenor status. Its submissions in this matter are as set out in its application in Board file no. 21175-C. CUPE CAIL's position is summarized in the Board's decision in file 21175-C, a copy of which is being provided to the parties.

[23] CUPE Airline Division did not request formal intervenor status in this matter, nor did it file submissions on the issue of a section 35 declaration. Any further participation by CUPE Airline Division in these proceedings will be subject to approval by the Board.

[24] CALDA, which represents flight dispatchers employed by Air Canada and CAIL, requested interested party status in this matter. It referred the Board to the submissions filed by Air Canada in respect of CALDA, and did not file any further submissions of its own. Any further participation by

moins 18 mois. Il affirme que, même s'il est déterminé que les conditions justifiant une déclaration d'employeur commun sont réunies, le Conseil ne devrait pas exercer son pouvoir discrétionnaire parce qu'il n'existe aucune bonne raison liée aux relations de travail de le faire. Il faudrait d'abord donner aux parties la chance de négocier pour régler les questions en litige.

[21] Concernant la question de savoir si le Conseil devrait exercer son pouvoir discrétionnaire pour déclarer qu'Air Canada et LACI constituent un employeur unique, l'EAC du SCFP fait valoir que le Conseil devrait déterminer s'il y a eu fusion des opérations et intégration des équipages de bord. Des questions de réglementation et de formation doivent être réglées avant que les équipages puissent être intégrés. L'EAC du SCFP soutient également qu'il n'y a pas eu érosion des droits de négociation. En effet, en raison des engagements qu'Air Canada a pris dans l'offre qu'elle a soumise, la sécurité d'emploi des employés de LACI a en réalité été améliorée. Même si l'EAC du SCFP ne formule pas d'observations sur la question de savoir si les pilotes devraient constituer une seule unité, il fait valoir que les unités du personnel de cabine des deux compagnies aériennes ne devraient pas être fusionnées pour l'instant. Il soutient également que le Conseil ne devrait pas exercer son pouvoir discrétionnaire aux termes de l'article 18.1.

[22] L'élément LACI du SCFP a également demandé que lui soit accordé le statut d'intervenant. Ses observations sur cette question sont formulées dans la demande qu'il a présentée et qui constitue le dossier du Conseil n° 21175-C. Sa position est résumée dans la décision du Conseil relativement au dossier 21175-C, dont copie est fournie aux parties.

[23] La division du transport aérien du SCFP n'a pas demandé que lui soit accordé le statut officiel d'intervenante relativement au présent dossier ni n'a soumis d'observations sur la question d'une déclaration fondée sur l'article 35. La division du transport aérien du SCFP devra obtenir l'autorisation du Conseil pour participer à nouveau à la présente procédure.

[24] La CALDA, qui représente les régulateurs de vol employés par Air Canada et LACI, a demandé que lui soit accordé le statut d'intervenante relativement à la présente affaire. Elle a renvoyé le Conseil aux observations formulées par Air Canada relativement à la CALDA, mais n'a pas présenté elle-même

CALDA in these proceedings will be subject to approval by the Board.

[25] The CAW-Canada and CAW Local 2213 represent customer sales and service employees at Air Canada. CAW Local 2213 submitted that it is not directly affected by the application, as currently framed. However, in light of Air Canada's response, which addressed all bargaining units, the CAW Local 2213 requested the right to intervene. It asserted that given Air Canada's conduct in negotiating an extension to the CAW Local 1990 collective agreement to March 27, 2004, at a time when the CAW Local 2213 collective agreement would not expire until March 31, 2002, Air Canada could not purport to be a single employer in respect of the passenger/customer service employees at present. It submitted that remedial powers under section 35 allow the Board to determine appropriate bargaining units but not seniority rights. CAW Local 2213 states that no common employer declaration should be made in respect of the bargaining unit it represents in this case, since the application does not relate to its unit. It has reserved the right to make further submissions.

[26] The CAW, Local 1990, which represents passenger service employees at CAIL, also requested intervenor status in this matter. It was in general agreement with the facts as set out by the applicant. CAW Local 1990 has entered into its own Memorandum of Understanding with Air Canada and CAIL and submitted that it has an interest in these proceedings and the relief sought by the applicant, and that it will be directly affected by the outcome of the application. CAW Local 1990 supported the issuance of a single employer declaration respecting Air Canada, CAIL and 853350 Alberta Ltd. It submitted that no orders should be made by the Board pursuant to section 18.1 until the bargaining agents have exhausted all efforts to resolve the consequential issues consensually.

[27] The CAW-Canada ("the CAW"), which represents Air Canada customer sales and service employees and the CAIL passenger service employees requested

d'observations. La CALDA devra obtenir l'autorisation du Conseil pour participer à nouveau à la présente procédure.

[25] TCA-Canada et la section locale 2213 des TCA représentent les préposés à la vente et au service à la clientèle d'Air Canada. La section locale 2213 des TCA a fait valoir qu'elle n'était pas directement touchée par la demande, telle qu'elle est actuellement formulée. Toutefois, compte tenu de la réponse d'Air Canada, qui concernait toutes les unités de négociation, la section locale 2213 des TCA a demandé d'être autorisée à intervenir. Elle a soutenu qu'étant donné qu'Air Canada avait négocié la prorogation de la convention collective de la section locale 1990 des TCA jusqu'au 27 mars 2004, alors que la convention collective de la section locale 2213 des TCA ne viendra à échéance que le 31 mars 2002, Air Canada ne pouvait pas prétendre pour l'instant revendiquer le statut d'employeur unique relativement aux préposés à la vente et au service à la clientèle. La section locale a fait valoir que les pouvoirs de redressement conférés au Conseil aux termes de l'article 35 lui permettent de déterminer les unités de négociation habiles à négocier, mais pas les droits d'ancienneté. La section locale 2213 des TCA affirme qu'aucune déclaration d'employeur unique ne devrait être rendue relativement à l'unité de négociation qu'elle représente en l'espèce, puisque la demande ne vise pas son unité. Elle se réserve le droit de soumettre d'autres observations.

[26] La section locale 1990 des TCA, qui représente les préposés à l'accueil des passagers à LACI, a également demandé que lui soit accordé le statut d'intervenante relativement à la présente affaire. Elle souscrivait de façon générale aux faits énoncés par la requérante. La section locale 1990 des TCA a conclu son propre protocole d'entente avec Air Canada et LACI et a fait valoir qu'elle était concernée par la présente procédure et le redressement demandé par la requérante et qu'elle sera directement touchée par la décision rendue. Elle est aussi d'avis qu'Air Canada, LACI et 853350 Alberta Ltd. devraient être déclarés un employeur unique. À son avis, le Conseil ne devrait pas rendre d'ordonnance fondée sur l'article 18.1 tant que les agents négociateurs n'auront pas essayé par tous les moyens possibles de s'entendre sur les questions corrélatives.

[27] TCA-Canada («TCA»), qui représente les préposés à la vente et au service à la clientèle d'Air Canada et les préposés à l'accueil des passagers de

intervenor status in this matter. The CAW argued that, contrary to the submission of CUPE ACC, the issuance of a single employer declaration was not premature in this case. The CAW submitted that a single employer declaration would be appropriate, subject to the *proviso* that such a declaration cannot extend to employees represented by the CAW, since the applications do not relate to CAW bargaining units. The CAW also states that the Board cannot issue consequential orders respecting integration of seniority lists until the parties have had the opportunity to resolve the question themselves. Nevertheless, the CAW recognizes that such an order would have an impact on other bargaining agents by setting a strong precedent.

[28] The International Association of Machinists and Aerospace Workers and its District 140 ("the IAMAW") requested intervenor status. The IAMAW submits that it holds bargaining rights for some 15,000 employees of both Air Canada and CAIL. At Air Canada, the IAMAW is the certified bargaining agent for a unit of ground employees (comprised of maintenance, sales and service, cargo, purchasing and cafeteria employees), and a unit of clerical and accounting personnel in the Finance Branch. At CAIL, the IAMAW is the certified bargaining agent for a unit of technical services employees, a unit of clerical and accounting employees, and a unit of employees working in the Systems Planning and Control, Training, Flight Technical and Operations Support, and Material Planning and Control departments. Finally, the IAMAW states that it is the bargaining agent for a group of mechanics employed by CAIL in Hawaii, pursuant to an existing collective agreement. The IAMAW advises that it entered into an agreement with Air Canada respecting the IAMAW (CAIL) bargaining units, pursuant to which CAIL and CAIL Regional collective agreements would be extended, job security would be protected, and the IAMAW would neither initiate nor support a single employer or sale of business application prior to June 22, 2002 against the mainlines and/or the regional carriers. In keeping with this undertaking, the IAMAW made no submissions respecting whether a single employer declaration should issue, and indicated its understanding that any

LACI, a demandé que lui soit accordé le statut d'intervenant relativement à la présente affaire. TCA a soutenu que, contrairement à ce qu'avait prétendu l'EAC du SCFP, il n'était pas prématuré en l'espèce de rendre une déclaration d'employeur unique. Il a affirmé qu'une déclaration d'employeur unique serait indiquée à la condition qu'elle ne s'applique pas aux employés représentés par TCA, puisque les demandes ne visent pas les unités de négociation de TCA. TCA déclare également que le Conseil ne peut rendre des ordonnances corrélatives concernant l'intégration des listes d'ancienneté tant que les parties n'ont pas eu l'occasion d'en venir à une entente. Quoi qu'il en soit, TCA reconnaît qu'une telle ordonnance aurait une incidence sur les autres agents négociateurs du fait du précédent indéniable qui serait créé.

[28] L'Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale et son district 140 («l'AIMTA») a demandé que lui soit accordé le statut d'intervenant. L'AIMTA fait valoir qu'elle détient les droits de négocier pour le compte de 15 000 employés d'Air Canada et de LACI. À Air Canada, l'AIMTA est l'agent négociateur accrédité d'une unité du personnel au sol (composée des préposés à l'entretien, des préposés aux ventes et aux services, du personnel de fret, des préposés aux achats et du personnel de cafétéria) et d'une unité de personnel de bureau et de préposés à la comptabilité à la Direction des finances. À LACI, l'AIMTA est l'agent négociateur accrédité d'une unité de préposés aux services techniques, d'une unité de personnel de bureau et de préposés à la comptabilité, et d'une unité d'employés travaillant aux services de planification et de contrôle des systèmes, de formation, de soutien technique en vol et d'appui aux opérations, ainsi que de contrôle et de planification du matériel. Enfin, l'AIMTA déclare qu'elle est l'agent négociateur d'un groupe de mécaniciens employés par LACI à Hawaï, aux termes d'une convention collective qui est toujours en vigueur. L'AIMTA indique qu'elle a conclu une entente avec Air Canada concernant les unités de négociation de l'AIMTA (LACI), aux termes de laquelle les conventions collectives de LACI et de LACI Regional seraient prorogées, la sécurité d'emploi garantie, et l'AIMTA ne déposerait ni n'appuierait une demande de déclaration d'employeur unique ou de

declaration would be limited to the bargaining units represented by the applicant, i.e. the pilots.

[29] The IAMAW — Canadian Airlines, representing Locals 1763, 2309, 2754, 2223, 1681, 764, and 2749 (“IAMAW — Canadian Airlines”), requested intervenor status in a “watching brief capacity only.” It did not wish to make submissions respecting a section 35 declaration. Any further participation by IAMAW — Canadian Airlines in these proceedings will be subject to approval by the Board.

Analysis

[30] The Board must decide whether to declare Air Canada and CAIL a single employer pursuant to section 35, which provides as follows:

35.(1) Where, on application by an affected trade union or employer, associated or related federal works, undertakings or businesses are, in the opinion of the Board, operated by two or more employers having common control or direction, the Board may, by order, declare that for all purposes of this Part the employers and the federal works, undertakings and businesses operated by them that are specified in the order are, respectively, a single employer and a single federal work, undertaking or business. Before making such a declaration, the Board must give the affected employers and trade unions the opportunity to make representations.

(2) The Board may, in making a declaration under subsection (1), determine whether the employees affected constitute one or more units appropriate for collective bargaining.

[31] All of the parties have either conceded or not voiced any opposition to the conclusion that the objective criteria for a single employer declaration had been met. Having reviewed the evidence, the Board confirms that, in its view, the employers in the present application do indeed constitute a single employer. The five criteria upon which this determination is made are set out in *Murray Hill Limousine Service Ltd. et al.*, *supra*.

[32] In this case, the Board is satisfied that these five criteria are met.

vente d'entreprise contre les lignes principales ou les transporteurs régionaux avant le 22 juin 2002. Fidèle à son engagement, l'AIMTA n'a soumis aucune observation sur la question de la déclaration d'employeur unique; elle a indiqué que, selon elle, toute déclaration serait limitée aux unités de négociation représentées par la requérante, c.-à-d., les pilotes.

[29] L'AIMTA — Lignes aériennes Canadien, représentant les sections locales 1763, 2309, 2754, 2223, 1681, 764 et 2749 («AIMTA — Lignes aériennes Canadien»), a demandé que lui soit accordé le statut d'intervenante ayant le «mandat d'observateur seulement». Elle ne souhaite pas formuler d'observations au sujet de la demande de déclaration fondée sur l'article 35. L'AIMTA — Lignes aériennes Canadien devra obtenir l'autorisation du Conseil pour participer à nouveau à la présente procédure.

Analyse

[30] Le Conseil doit déterminer s'il y a lieu de déclarer qu'Air Canada et LACI constituent un employeur unique aux termes de l'article 35, qui prévoit ce qui suit:

35.(1) Sur demande d'un syndicat ou d'un employeur concernés, le Conseil peut, par ordonnance, déclarer que, pour l'application de la présente partie, les entreprises fédérales associées ou connexes qui, selon lui, sont exploitées par plusieurs employeurs en assurant en commun le contrôle ou la direction constituent une entreprise unique et que ces employeurs constituent eux-mêmes un employeur unique. Il est tenu, avant de rendre l'ordonnance, de donner aux employeurs et aux syndicats concernés la possibilité de présenter des arguments.

(2) Lorsqu'il rend une ordonnance en vertu du paragraphe (1), le Conseil peut décider si les employés en cause constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement.

[31] Toutes les parties ont soit souscrit à la conclusion selon laquelle il avait été satisfait aux critères objectifs justifiant une déclaration d'employeur unique, ou ne s'y sont pas opposées. Ayant examiné la preuve, le Conseil confirme qu'à son avis les employeurs en l'espèce constituent en fait un employeur unique. Les cinq critères sur lesquels il s'est appuyé pour en venir à cette conclusion sont exposés dans *Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre*, précitée.

[32] En l'espèce, le Conseil est convaincu qu'il a été satisfait à ces cinq critères.

Exercise of Discretion

[33] Having determined that Air Canada and CAIL meet the criteria of single employer, the Board must decide whether or not to exercise its discretion and make the appropriate declaration pursuant to section 35, on the basis that doing so will effect a sound labour relations purpose (*Prince Rupert Grain Ltd.*, *supra*; and *Canadian Freightways Limited* (1997), 105 di 9; and 38 CLRBR (2d) 102 (CLRB no. 1209)).

[34] The purpose of section 35 has traditionally been considered to be remedial in nature, that is to prevent erosion of bargaining rights or avoidance of employers' obligations under the *Code*. The Board expanded that purpose in the decision of *Prince Rupert Grain Ltd.*, *supra*, although that case continued to assert that the undermining of bargaining rights should be a paramount consideration.

[35] This view of section 35, as solely or primarily remedial in nature, developed in respect of differently-worded legislation. In particular, the legislation did not specify whether an employer could bring an application for a section 35 declaration. In its Report, *Seeking a Balance*, the Sims Task Force indicated as follows:

The Board has expressed the view that employers cannot apply, only trade unions. Several employers suggested that the section should allow either employer or unions to apply and we agree. **Single or common employer provisions are not only designed to protect against union avoidance schemes. They are also useful where, for tax, ownership or risk management reasons, businesses choose to operate associated undertakings together under common control.**

(page 71; emphasis added)

[36] The Sims Task Force recommendation to amend section 35 to state explicitly that any affected party, including an employer, could apply for a declaration was adopted by Parliament and came into effect with other amendments to the *Code* on January 1, 1999.

Exercice du pouvoir discrétionnaire

[33] Ayant déterminé qu'Air Canada et LACI satisfont aux critères établis pour être considérés comme un employeur unique, le Conseil doit déterminer s'il doit exercer son pouvoir discrétionnaire et rendre l'ordonnance déclaratoire prévue à l'article 35, pour le motif que cette ordonnance favorisera de saines relations du travail (*Prince Rupert Grain Ltd.*, précitée; et *Canadian Freightways Limited* (1997), 105 di 9; et 38 CLRBR (2d) 102 (CCRT n° 1209)).

[34] Traditionnellement, l'article 35 est considéré comme une disposition ayant un but réparateur; en d'autres termes, il vise à prévenir l'érosion des droits de négociation ou à empêcher un employeur de se soustraire à ses obligations aux termes du *Code*. Le Conseil a élargi l'objet de cette disposition dans la décision *Prince Rupert Grain Ltd.*, précitée, quoiqu'il ait réitéré que l'érosion des droits de négociation devrait l'emporter sur toute autre considération.

[35] Ce point de vue selon lequel l'article 35 est uniquement ou principalement une disposition ayant un but réparateur tient aux divers libellés de la législation. Plus particulièrement, la législation ne précisait pas si un employeur pouvait soumettre une demande de déclaration fondée sur l'article 35. Dans son rapport intitulé *Vers L'Équilibre*, le groupe de travail Sims a indiqué ce qui suit:

Le Conseil a indiqué qu'à son avis seuls les syndicats peuvent présenter une demande en ce sens. Plusieurs employeurs estiment que cet article devrait leur permettre d'en faire autant et nous partageons leur avis. **Les dispositions relatives aux employeurs uniques ou communs n'ont pas seulement pour but de protéger les syndicats contre les stratégies patronales visant à les éliminer. Elles sont utiles aussi lorsque, pour des raisons fiscales ou corporatives ou pour des raisons liées à la gestion des risques, des employeurs choisissent d'exploiter ensemble des entreprises associées dont ils assument en commun le contrôle ou la direction.**

(pages 78-79; c'est nous qui soulignons)

[36] La recommandation du groupe de travail Sims de modifier l'article 35 de manière à indiquer explicitement que toute partie intéressée, notamment un employeur, peut présenter une demande a été adoptée par le Parlement et est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1999, en même temps que les autres modifications apportées au *Code*.

[37] In consideration of the recommendations of the Sims Task Force, the precise wording of the statute which was adopted and the Board's experience in labour relations, the criteria actually expressed in the statute or implied in its context should be viewed as the defining or limiting criteria for a declaration. A careful consideration of section 35 and section 18.1 in their present statutory context leads the Board to conclude that a broader basis for the exercise of its discretion is required. The Board considers that rationalization of bargaining units which will promote sound labour relations and which will prevent disruption caused by inter-unit conflicts is an appropriate labour relations purpose to make a section 35 declaration. In this case, a single employer declaration is appropriate in order to rationalize the ACPA and ALPA bargaining units.

[38] The Board does not accept the arguments advanced by CUPE ACC against it exercising its discretion at this time. In particular, the Board does not agree that regulatory approvals from Transport Canada are a prerequisite for a section 35 declaration. Such approvals are related to transport issues rather than labour relations issues. None of the parties directly affected by this application support this position taken by CUPE ACC. Quite the contrary, ACPA and ALPA have reached a framework agreement for the resolution of their differences, and their efforts in this regard must be commended and appropriately supported by the Board. In light of the facts of this case, the Board does not believe that delaying the declaration will serve the parties' labour relations interests. Indeed, the more quickly the parties begin to address the difficult consequences of the ongoing integration of the bargaining units, the better the chances that labour peace will be preserved.

[39] Therefore, the Board exercises its discretion and hereby declares that Air Canada, CAIL, 853350 Alberta and 866983 Alberta Ltd. are a single employer. It must be emphasized that this order applies only insofar as the pilots bargaining units are concerned and does not extend to other bargaining units of the respondents. Since integration of other bargaining units may raise different or additional concerns, it

[37] Compte tenu des recommandations du groupe de travail Sims, du libellé particulier du texte législatif qui a été adopté et de l'expérience du Conseil dans le domaine des relations du travail, les critères qui sont actuellement énoncés dans la loi ou sous-entendus dans son contexte devraient être considérés comme les critères déterminants ou exclusifs justifiant une ordonnance déclaratoire. Un examen attentif des articles 35 et 18.1 dans leur contexte législatif actuel amène le Conseil à conclure qu'il doit élargir les critères sur lesquels il s'appuie pour exercer son pouvoir discrétionnaire. Le Conseil estime qu'une rationalisation d'unités de négociation qui favorisera de saines relations du travail et qui mettra un terme aux perturbations attribuables aux différends entre les unités est un objectif approprié lié aux relations de travail justifiant une déclaration fondée sur l'article 35. En l'espèce, il y a lieu de rendre une déclaration d'employeur unique afin de rationaliser les unités de négociation de l'APAC et de l'ALPA.

[38] Le Conseil n'accepte pas les arguments de l'EAC du SCFP selon lequel il ne devrait pas exercer son pouvoir discrétionnaire pour l'instant. Plus particulièrement, il est en désaccord avec l'affirmation selon laquelle Transports Canada doit avoir approuvé les règles pour qu'une déclaration fondée sur l'article 35 puisse être rendue. Cette approbation se rapporte à des questions de transport plutôt qu'à des questions de relations de travail. Aucune des parties directement concernées par la présente demande n'appuie cette position de l'EAC du SCFP. À preuve du contraire, l'APAC et l'ALPA ont conclu une entente cadre pour régler leurs différends, et le Conseil se doit de souligner les efforts qu'elles ont déployés à cet égard et de les soutenir comme il se doit. Compte tenu des faits de la présente affaire, le Conseil ne croit pas que le report de la déclaration avantagera les parties sur le plan des relations de travail. En fait, en s'attelant rapidement à la tâche de régler les épineux problèmes qui découleront de l'intégration des unités de négociation, les parties ont de bien meilleures chances de préserver la paix syndicale.

[39] Par conséquent, le Conseil exerce son pouvoir discrétionnaire et déclare par les présentes que Air Canada, LACI, 853350 Alberta et 866983 Alberta Ltd. constituent un employeur unique. Il est important de souligner que cette ordonnance s'applique aux seules unités de négociation des pilotes et ne touche pas les autres unités de négociation des intimées. Étant donné que l'intégration des autres unités de négociation peut

would not be appropriate to make a sweeping order binding all bargaining agents. The different units will need to address the issues specific to them, on a case-by-case basis. As was submitted by some of the participants, it would not be appropriate to impose the framework applicable to one set of bargaining agents on another, nor will the Board require that all bargaining agents make progress at the same rate. These are the same considerations that led the Board to decline to consolidate this file with two similar applications in files no. 21175-C and 21318-C.

[40] It must also be emphasized that the only immediate consequential effect of this order is that, pursuant to section 18.1(2)(a), the Board must allow the parties to come to an agreement, within a period that the Board considers reasonable, with respect to the determination of bargaining units and any questions arising from the review. Contrary to CUPE ACC's assertions, there is no immediate merger of bargaining units, bargaining rights or seniority lists. Such issues must be addressed by the parties with a view to reaching an agreement. Only if an agreement is not reached, or if the Board does not consider that any agreement reached would lead to appropriate bargaining units, will the Board determine the consequential issues arising from the section 35 declaration: sections 18.1(3) and (4).

[41] As none of the parties has made submissions as to the period which would be reasonable under section 18.1(2)(a), the Board will make no order in that regard at this time. Should the parties wish to request that a specific timeframe be established, they may file submissions with the Board.

[42] The Board reserves jurisdiction to deal with any issues arising from this decision.

CASES CITED

Aheer Transportation Ltd., [1999] CIRB no. 39; 57 CLRBR (2d) 225; and 2000 CLLC 220-019

Air Canada et al., [1999] CIRB no. 44; and 56 CLRBR (2d) 161

Canadian Freightways Limited (1997), 105 di 9; and 38 CLRBR (2d) 102 (CLRB no. 1209)

soulever des questions différentes ou additionnelles, il ne serait pas indiqué de rendre une ordonnance générale liant tous les agents négociateurs. Les différentes unités devront régler les questions qui les concernent plus particulièrement, de manière individuelle. Comme certains des participants l'ont fait valoir, il ne serait pas indiqué d'imposer le cadre applicable à un ensemble d'agents négociateurs à un autre ensemble. De même, le Conseil n'exigera pas que tous les agents négociateurs progressent au même rythme. Ce sont ces mêmes considérations qui ont amené le Conseil à refuser de grouper la présente demande avec deux autres demandes semblables, à savoir les dossiers n°s 21175-C et 21318-C.

[40] Il importe également de préciser que la seule incidence corrélatrice immédiate de la présente ordonnance est que, aux termes de l'alinéa 18.1(2)a), le Conseil doit donner aux parties la possibilité de s'entendre, dans le délai qu'il juge raisonnable, sur la détermination des unités de négociation et le règlement des questions liées à la révision. Contrairement à ce qu'a soutenu l'EAC du SCFP, il n'y a pas de fusion immédiate des unités de négociation, des droits de négociation ou des listes d'ancienneté. Ces questions devront être réglées par les parties, qui devront trouver un terrain d'entente. Le Conseil interviendra uniquement s'il n'y a pas d'entente ou si l'entente ne permet pas, à son avis, d'établir des unités habiles à négocier collectivement, et il tranchera alors les questions corrélatrices découlant de la déclaration fondée sur l'article 35: paragraphes 18.1(3) et (4).

[41] Aucune des parties n'ayant soumis d'observations quant au délai jugé raisonnable aux termes de l'alinéa 18.1(2)a), le Conseil ne rendra pas d'ordonnance à cet égard pour l'instant. Les parties pourront soumettre des observations au Conseil si elles désirent qu'un délai soit fixé.

[42] Le Conseil demeure saisi de l'affaire pour trancher toute question découlant de l'application de la présente décision.

AFFAIRES CITÉES

Aheer Transportation Ltd., [1999] CCRI n° 39; 57 CLRBR (2d) 225; et 2000 CLLC 220-019

Air Canada et autres, [1999] CCRI n° 44; et 56 CLRBR (2d) 161

Canadian Freightways Limited (1997), 105 di 9; et 38 CLRBR (2d) 102 (CCRT n° 1209)

CFRN-TV (a Division of BBS Incorporated) et al., [1999] CIRB no. 7; 53 CLRBR (2d) 218; and 99 CLLC 220-073

Murray Hill Limousine Service Ltd. et al. (1988), 74 di 127 (CLRB no. 699)

Prince Rupert Grain Ltd. and British Columbia Terminal Elevator Operators' Association (1996), 101 di 1 (CLRB no. 1155)

The Canadian Press et al. (1976), 13 di 39; [1976] 1 Can LRBR 354; and 76 CLLC 16,013 (CLRB no. 60)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 18; 18.1, 18.1(2), 18.1(2)(a), 18.1(3), 18.1(4); 35; 44; 45

CFRN-TV (a Division of BBS Incorporated) et autre, [1999] CCRI n° 7; 53 CLRBR (2d) 218; et 99 CLLC 220-073

Presse Canadienne et autres (1976), 13 di 39; [1976] 1 Can LRBR 354; et 76 CLLC 16,013 (CCRT n° 60)

Prince Rupert Grain Ltd. et British Columbia Terminal Elevator Operators' Association (1996), 101 di 1 (CCRT n° 1155)

Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre (1988), 74 di 127 (CCRT n° 699)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 18; 18.1, 18.1(2), 18.1(2)a, 18.1(3), 18.1(4); 35; 44; 45

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada) on behalf of Joseph Brouillette, complainant, and Mackie Moving Systems and Adams Services, respondents.

CITED AS: Mackie Moving Systems and Adams Services

Board File: 18788-C

Decision no. 80
 August 10, 2000

Complaint alleging violations of sections 94(1)(a), 94(3)(a)(i), 94(3)(e), and 96 of the *Canada Labour Code, Part I*.

Unfair labour practices - Dismissal - Complainant alleges that he has been terminated because of his involvement in a union organizing drive - The employer claims the action taken against the complainant was merely a job reassignment for bona fide business reasons - Job reassignment made in response to a customer's complaint about a safety violation by the grievor on customer's premises - Because of the employer's willingness to continue to employ the grievor, Board finds that the grievor's departure from the employer was not due to anti-union reasons, but to the employer's desire to accommodate the concerns of an important customer - Complaint dismissed.

The Board was composed of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson, and Mr. Edmund E. Tobin, Vice-Chairperson, and Mr. Michael Eayrs, Member. A hearing was held on October 7 and 8, 1998, at Toronto, Ontario. On April 21, 1999, Mr. Edmund Tobin, withdrew from the within file. Thereafter, in accordance with the provisions of sections 88(2) and 88(3) of an *Act to Amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporations and Labour Unions Returns Act and to make consequential amendments to*

Motifs de décision

Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada), au nom de Joseph Brouillette, plaignant, et Mackie Moving Systems et Adams Services, intimées.

CITÉ: Mackie Moving Systems et Adams Services

Dossier du Conseil: 18788-C

Décision n° 80
 le 10 août 2000

Plainte alléguant violation de l'alinéa 94(1)a), du sous-alinéa 94(3)a)(i), de l'alinéa 94(3)e) et de l'article 96 du *Code canadien du travail, Partie I*.

Pratique déloyale de travail - Congédiement - Le plaignant allègue qu'il a été congédié en raison de sa participation à une campagne de syndicalisation - L'employeur prétend que la mesure prise à l'égard du plaignant n'était rien d'autre qu'une réaffectation pour des raisons véritablement liées au commerce - La décision de réaffecter le plaignant a été prise après qu'un client se fut plaint d'un manquement aux règles de sécurité dans ses locaux - Étant donné que l'employeur était toujours disposé à employer le plaignant, le Conseil a conclu que le départ du plaignant n'était pas attribuable à des motifs antisyndicaux, mais au désir de l'employeur de satisfaire aux exigences d'un client important - Plainte rejetée.

Le Conseil se composait de M^c J. Paul Lordon, c.r., Président, ainsi que de M^c Edmund E. Tobin, Vice-président, et de M. Michael Eayrs, Membre. Une audience a eu lieu les 7 et 8 octobre 1998 à Toronto (Ontario). Le 21 avril 1999, M^c Edmund Tobin s'est retiré de l'examen du présent dossier. Par conséquent, en conformité avec les dispositions des paragraphes 88(2) et 88(3) de la *Loi modifiant le Code canadien du travail (partie I), la Loi sur les déclarations des personnes morales et des syndicats et*

other Acts, being Chapter 26 of the Statutes of Canada, 1998, effective January 1, 1999, the Chairperson continued alone.

Appearances

Mr. Dan MacPherson, National Representative, accompanied by Messrs. Buddy Kitchen and Joseph Brouillette, for the National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada);

Mr. David Brisbin, Counsel, accompanied by Messrs. Peter Crozier, Frank Stewart, Marcel Bélanger and Ms. Sharon Dunn, for Mackie Moving Systems; and

Mr. Randy Adams, President, for Adams Services.

[1] The complaint in the within matter was filed with the Canada Labour Relations Board on June 1, 1998, under date of May 29, 1998, and continued in the Canada Industrial Relations Board after its institution on January 1, 1999. The National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada) (herein called the union) complained on behalf of Mr. Joseph Brouillette, a union member that Mackie Moving Systems (hereinafter Mackie or the respondent), had terminated Mr. Brouillette's employment because of his involvement in a union organizing drive at the respondent's workplace. It was alleged that Mr. Brouillette had been terminated by the employer for union activity and that the employer had seized on an incident that had occurred on Sunday, May 3, 1998, as a pretext for its action in discharging Mr. Brouillette.

[2] The incident of May 3, 1998, which led to certain action against Mr. Brouillette, had occurred as he was involved in the delivery of a load of automobile seats from Lear Seating of Ajax, Ontario, to the General Motors truck plant in Oshawa. The action then taken against Mr. Brouillette was a job reassignment that he alleged was in the circumstances equivalent to a dismissal. It was the position of both Adams Services (hereinafter Adams) and of Mackie that the reassignment of Mr. Brouillette was taken for bona fide business reasons, when Mr. Brouillette committed a safety violation on the General Motors premises. It was the position of both Adams and Mackie that when General Motors, a major customer, complained of Mr. Brouillette's violation of safety rules, there was no alternative available to them other than to reassign Mr. Brouillette, and that this was consequently done.

d'autres lois en conséquence, chapitre 26 des Lois du Canada, 1998, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1999, le Président a continué à siéger seul.

Ont comparu

M. Dan MacPherson, représentant national, accompagné de MM. Buddy Kitchen et Joseph Brouillette, pour le Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada);

M^{re} David Brisbin, accompagné de MM. Peter Crozier, Frank Stewart, Marcel Bélanger et de M^{me} Sharon Dunn, pour Mackie Moving Systems;

M. Randy Adams, président, pour Adams Services.

[1] La présente plainte, datée du 29 mai 1998, a été déposée auprès du Conseil canadien des relations du travail le 1^{er} juin 1998 et a été transférée au Conseil canadien des relations industrielles après sa création le 1^{er} janvier 1999. Le Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada) s'est plaint au nom de M. Joseph Brouillette, un membre du syndicat, que Mackie Moving Systems («Mackie» ou «d'intimée») avait congédié M. Brouillette en raison de sa participation à une campagne de syndicalisation au lieu de travail de l'intimée. Il a allégué que l'employeur avait congédié M. Brouillette en raison de ses activités syndicales et avait prétexté un incident survenu le dimanche 3 mai 1998 pour congédier ce dernier.

[2] L'incident du 3 mai 1998 qui a donné lieu à la mesure imposée à M. Brouillette s'est produit lors de la livraison d'un chargement de sièges de voitures de Lear Seating situé à Ajax (Ontario) à l'usine de General Motors à Oshawa. La mesure alors imposée à M. Brouillette a pris la forme d'une nouvelle réaffectation, qui, dans les circonstances, équivalait à un congédiement, aux dires de l'intéressé. Adams Services («Adams») et Mackie ont toutes deux soutenu qu'elles avaient pris la décision de réaffecter M. Brouillette pour des raisons véritables liées au commerce lorsque M. Brouillette avait enfreint une règle de sécurité de General Motors. Adams et Mackie étaient toutes deux d'avis que, parce que General Motors, un important client, s'était plaint de l'infraction aux règles de sécurité, elles n'avaient d'autre choix que de réaffecter M. Brouillette, ce qu'elles avaient fait.

[3] It is useful, first of all, to consider the relevant sections of the *Code*.

[4] Section 97(1) of the *Code* provides as follows:

97.(1) Subject to subsections (2) to (5), any person or organization may make a complaint in writing to the Board that

(a) an employer, a person acting on behalf of an employer, a trade union, a person acting on behalf of a trade union or an employee has contravened or failed to comply with subsection 24(4) or 34(6) or section 37, 50, 69, 94 or 95; or

(b) any person has failed to comply with section 96.

[5] Section 94(1)(a) provides:

94.(1) No employer or person acting on behalf of an employer shall

(a) participate in or interfere with the formation or administration of a trade union or the representation of employees by a trade union; ...

[6] Section 94(3)(a)(i) sets out:

94.(3) No employer or person acting on behalf of an employer shall

(a) refuse to employ or to continue to employ or suspend, transfer, lay off or otherwise discriminate against any person with respect to employment, pay or any other term or condition of employment or intimidate, threaten or otherwise discipline any person, because the person

(i) is or proposes to become, or seeks to induce any other person to become, a member, officer or representative of a trade union or participates in the promotion, formation or administration of a trade union, ...

[7] Section 94(3)(e) provides:

94.(3)(e) seek, by intimidation, threat of dismissal or any other kind of threat, by the imposition of a financial or other penalty or by any other means, to compel a person to refrain from becoming or to cease to be a member, officer or representative of a trade union or to refrain from...

[8] Section 96 provides:

96. No person shall seek by intimidation or coercion to compel a person to become or refrain from becoming or to cease to be a member of a trade union.

[3] Tout d'abord, il est utile d'examiner les dispositions pertinentes du *Code*.

[4] Le paragraphe 97(1) du *Code* prévoit ce qui suit:

97.(1) Sous réserve des paragraphes (2) à (5), toute personne ou organisation peut adresser au Conseil, par écrit, une plainte reprochant:

a) soit à un employeur, à quiconque agit pour le compte de celui-ci ou à un employé d'avoir manqué ou contrevenu aux paragraphes 24(4) ou 34(6) ou aux articles 37, 47.3, 50, 69, 87.5 ou 87.6, au paragraphe 87.7(2) ou aux articles 94 ou 95;

b) soit à une personne d'avoir contrevenu à l'article 96.

[5] L'alinéa 94(1)a) est ainsi libellé:

94.(1) Il est interdit à tout employeur et à quiconque agit pour son compte:

a) de participer à la formation ou à l'administration d'un syndicat ou d'intervenir dans l'une ou l'autre ou dans la représentation des employés par celui-ci...

[6] Le sous-alinéa 94(3)a)(i) porte que:

94.(3) Il est interdit à tout employeur et à quiconque agit pour son compte:

a) de refuser d'employer ou de continuer d'employer une personne, ou encore de la suspendre, muter ou mettre à pied, ou de faire à son égard des distinctions injustes en matière d'emploi, de salaire ou d'autres conditions d'emploi de l'intimider, de la menacer ou de prendre d'autres mesures disciplinaires à son encontre pour l'un ou l'autre des motifs suivants:

(i) elle adhère à un syndicat ou en est un dirigeant ou représentant — ou se propose de le faire ou de le devenir, ou incite une autre personne à le faire ou à le devenir —, ou contribue à la formation, la promotion ou l'administration d'un syndicat...

[7] L'alinéa 94(3)e) dit ceci:

94.(3)e) de chercher, notamment par intimidation, par menace de congédiement ou par l'imposition de sanctions pécuniaires ou autres, à obliger une personne soit à s'abstenir ou à cesser d'adhérer à un syndicat ou d'occuper un poste de dirigeant ou de représentant syndical, soit à s'abstenir...

[8] L'article 96 prévoit ce qui suit:

96. Il est interdit à quiconque de chercher, par des menaces ou des mesures coercitives, à obliger une personne à adhérer ou à s'abstenir ou cesser d'adhérer à un syndicat.

[9] By virtue of section 98(4) of the *Code*, in cases where a failure by an employer to comply with section 94(3) of the *Code* is alleged, the burden of disproof is upon the employer. In the present case, therefore, the employer must demonstrate that the change in Mr. Brouillette's working circumstances occurred for bona fide business reasons and not because of anti-union reasons.

[10] It is useful, first of all, to consider the interrelationships of the parties. Mr. Joseph Brouillette was an experienced truck driver at the time of the incident hereto. He was involved in driving trucks for the first respondent, Mackie. At the relevant time, Mr. Brouillette's assignment was to pick up motor vehicle seats from the Lear Canada plant in Ajax, Ontario, and deliver them to General Motors plant in Oshawa. At the time of the incidents in the present matter, in early May 1998, Mr. Brouillette had been assigned to Mackie since January 1997, a period of approximately a year and a half. The evidence before the Board in the present proceedings disclosed that Mr. Brouillette had received his instructions respecting work and his work assignments during that period almost exclusively from Mackie, although he was paid by Adams.

[11] Mr. Brouillette had been originally hired by Mr. Randy Adams, operating as Adams Services. Adams acted as an agent providing truck drivers to different organizations including Mackie. In fact, the evidence before the Board showed that a significant proportion of the employees of Adams were in fact working with Mackie. Nothing, however, in the present proceedings turns upon the issue of who was the real employer of Mr. Brouillette since both counsel for Mackie and Mr. Randy Adams, on behalf of Adams, were ready to concede that the issue before the Board was whether in substance there has been a violation of the *Code*. Since if a violation was found, both would be responsible, the issue of whether the employer was Mackie or Adams was not centrally placed in issue for present purposes.

[12] There was also a tragic development in the current matter that must be noted. The hearing in the present matter was held on October 7 and 8, 1998. At the conclusion of the oral hearing, the Chairperson indicated that some further investigation would be required by the Board's investigating officer in the

[9] Aux termes du paragraphe 98(4) du *Code*, lorsqu'on allègue que l'employeur ne s'est pas conformé aux dispositions du paragraphe 94(3) du *Code*, le fardeau de la preuve incombe à l'employeur. En l'espèce, l'employeur devait donc démontrer que la décision de réaffecter M. Brouillette avait été prise pour des raisons véritables liées au commerce et non pour des raisons antisyndicales.

[10] Il est utile en commençant d'examiner les relations entre les parties. M. Joseph Brouillette était un chauffeur de camion d'expérience au moment de l'incident décrit dans les présentes. Il conduisait des camions pour la première intimée, Mackie. À l'époque pertinente, M. Brouillette s'occupait de ramasser des sièges de voiture à l'usine de Lear Canada à Ajax (Ontario) et de les livrer à l'usine de General Motors à Oshawa. Au moment des incidents en cause en l'espèce, soit au début de mai 1998, M. Brouillette était en affectation chez Mackie depuis janvier 1997, soit depuis environ un an et demi. La preuve soumise au Conseil dans le cadre de la présente procédure a révélé qu'au cours de cette période M. Brouillette avait reçu ses instructions de travail presque exclusivement de Mackie, même s'il était rémunéré par Adams.

[11] M. Brouillette a à l'origine été embauché par M. Randy Adams, faisant affaire sous la raison sociale Adams Services. Adams servait d'intermédiaire et fournissait des chauffeurs à différentes compagnies, dont Mackie. En fait, la preuve soumise au Conseil a révélé qu'un nombre important d'employés de Adams travaillaient en réalité pour Mackie. Cependant, la présente procédure ne porte nullement sur la question de savoir qui était le véritable employeur de M. Brouillette, étant donné que l'avocat de Mackie et M. Randy Adams, pour le compte de Adams, étaient disposés à admettre que la question sur laquelle le Conseil devait se prononcer était celle de savoir si, essentiellement, il y avait eu violation du *Code*. Étant donné que, dans l'affirmative, les deux intimées seraient tenues responsables, la question de savoir qui de Mackie ou de Adams était l'employeur n'était pas la question principale à trancher en l'espèce.

[12] Il importe également de mentionner un événement tragique relié à la présente affaire. L'affaire a été instruite les 7 et 8 octobre 1998. À l'issue de l'audience, le Président a indiqué que l'agent enquêteur du Conseil devait poursuivre son enquête avant que le Conseil puisse rendre une décision définitive. Dans

matter, prior to the rendering of a final decision. In the interim, on October 13, 1998, the Board received correspondence from the CAW representative who had appeared in the present proceedings on behalf of Mr. Brouillette. This correspondence advised the Board that Mr. Brouillette had been killed in an unfortunate motor vehicle accident on Sunday, October 11, 1998. The representative did, however, request that the matter should proceed nevertheless.

[13] The issue of the motivation behind the removal of Mr. Brouillette from the work at General Motors, therefore, becomes central to the present proceedings. The grievor and the union suggest that this was for union activity. The employers contend that it was for business reasons. There is really no dispute between the parties that Mr. Brouillette was involved in union activities and that both Mackie and Adams were aware of his activities.

[14] As they were required to satisfy the burden of section 98(4) of the *Code*, the employers explained why Mr. Brouillette's employment had been affected. It was first of all their position that he had not been dismissed but only reassigned after the incident in question. At the time of that incident, Mr. Brouillette had been assigned by Adams to work for Mackie delivering seating from Lear at Ajax to General Motors in Oshawa. Initially, the assignment of Mr. Brouillette worked well for all concerned.

[15] Mr. Brouillette was viewed as an exemplary employee and was even recognized for his safe driving at the end of 1997. The problem that led to the change in Mr. Brouillette's situation occurred on May 3, 1998.

[16] On that date, because its wheels had not been properly chocked and because its brakes had apparently not been applied, the trailer driven and parked by Mr. Brouillette, which was being reloaded with forms after being unloaded, slid a distance of 45 feet from the General Motors' loading dock. This occurred when the forms to hold the seating that were being mechanically reloaded jammed. A General Motors accident

l'intervalle, soit le 13 octobre 1998, le Conseil a reçu une lettre du représentant du syndicat qui avait comparu dans le cadre de la présente procédure au nom de M. Brouillette. La lettre informait le Conseil que M. Brouillette était décédé dans un accident de voiture le dimanche 11 octobre 1998. Le représentant demandait toutefois au Conseil de mener l'affaire à terme.

[13] Par conséquent, la présente procédure porte principalement sur la question de savoir pour quelle motif on a décidé de ne plus envoyer M. Brouillette chez General Motors. M. Brouillette et le syndicat étaient d'avis que c'était en raison de ses activités syndicales. Les employeurs ont soutenu que c'était pour des raisons liées au commerce. En réalité, les deux parties ne contestaient pas le fait que M. Brouillette participait à des activités syndicales et que Mackie et Adams étaient au courant de ces activités.

[14] Comme ils devaient s'acquitter du fardeau de la preuve aux termes du paragraphe 98(4) du *Code*, les employeurs ont expliqué pourquoi M. Brouillette avait été congédié. Ils ont d'abord soutenu qu'ils n'avaient pas congédié M. Brouillette, mais qu'ils l'avaient simplement réaffecté ailleurs après l'incident en question. À l'époque où l'incident s'est produit, M. Brouillette effectuait, à la demande de Adams, la livraison de sièges de voiture pour Mackie, de l'usine de Lear à Ajax à l'usine de General Motors à Oshawa. Initialement, l'affectation de M. Brouillette faisait l'affaire de tous les intéressés.

[15] M. Brouillette était considéré comme un employé modèle et on lui a même décerné un certificat de prudence au volant en 1997. L'incident qui a entraîné le changement de situation de M. Brouillette s'est produit le 3 mai 1998.

[16] Le jour en question, étant donné que les roues de la remorque que M. Brouillette avait conduite et stationnée n'avaient pas été bien calées et que les freins n'avaient, semble-t-il, pas été bloqués, la remorque, qui avait été vidée et dans laquelle on était en train de charger des formes, est partie de reculons et s'est éloignée de 45 pieds du quai de chargement de General Motors. Cela s'est produit lorsque les formes devant

investigation placed responsibility for the incident on Mr. Brouillette.

[17] Because, in General Motors' view, the incident would not have happened if the wheels of the trailer were properly chocked and the brakes locked, the local General Motors manager became irate and demanded that Mr. Brouillette not be sent back to the General Motors plant until he was retrained.

[18] Following this incident, Mr. Randy Adams transferred Mr. Brouillette to an account with another trucking firm. His pay was continued at the same rate. Mr. Adams, who testified before the Board, explained that he felt he had had no choice. General Motors, in his view, was such an important customer that any complaint it made based on a real safety problem had to be responded to. Since it was clear that Mr. Brouillette's trailer had not been properly chocked, some action was required.

[19] The evidence showed that Mackie took a neutral stance in the matter, but that it as well felt there was little to be done in the circumstances other than to accommodate the concerns of General Motors. About 90% of Mackie's business is with General Motors.

[20] On May 22, a bit more than two weeks after he had been reassigned, Mr. Brouillette left Adams to take up work elsewhere entirely. Mr. Brouillette asserted that his leaving Adams was because he had heard that his assignment might be coming to an end.

[21] There was also certain evidence about circumstances in which Mr. Randy Adams was alleged by Mr. Brouillette to have confronted him and to have expressed certain anti-union feelings, both at the CAW Local 222 Union Hall premises in Oshawa, and at a local Country Style Donut Shop.

[22] Mr. Adams strenuously denied that he had confronted Mr. Brouillette at these two locations and also denied that he had spoken out on the occasions noted against Mr. Brouillette's union activities.

retenir les sièges qu'on était en train de charger mécaniquement se sont retrouvées coincées. À la suite d'une enquête effectuée par General Motors, la responsabilité de l'incident a été imputée à M. Brouillette.

[17] Parce que, de l'avis de General Motors, l'incident ne se serait pas produit si les roues de la remorque avaient été calées convenablement et les freins bloqués, le directeur régional de General Motors, irrité, a demandé à l'employeur de ne plus envoyer M. Brouillette à l'usine de General Motors aussi longtemps qu'il n'aurait pas suivi de cours de recyclage.

[18] À la suite de cet incident, M. Randy Adams a affecté M. Brouillette à une autre entreprise de camionnage. Son salaire a continué de lui être versé, sans modification. M. Adams a expliqué lors de son témoignage devant le Conseil qu'il ne croyait pas avoir d'autre choix. Selon lui, General Motors était un client si important que toute plainte formulée relativement à un véritable problème de sécurité devait être réglée. Comme il était manifeste que la remorque de M. Brouillette n'avait pas été convenablement calée, il fallait faire quelque chose.

[19] La preuve a démontré que Mackie était restée neutre dans cette affaire, mais qu'elle aussi était d'avis qu'on ne pouvait pas faire grand-chose dans les circonstances, si ce n'est donner suite aux préoccupations de General Motors. Environ 90 % des contrats de Mackie lui viennent de General Motors.

[20] Le 22 mai, soit un peu plus de deux semaines après avoir été réaffecté, M. Brouillette a quitté son emploi chez Adams pour aller travailler ailleurs. Il a soutenu avoir quitté Adams parce qu'il avait entendu dire que son affectation allait peut-être prendre fin.

[21] On a également présenté certains éléments de preuve au sujet des circonstances dans lesquelles, selon M. Brouillette, M. Randy Adams l'aurait confronté et aurait manifesté des sentiments antisyndicaux dans les locaux du bureau d'embauchage de la section locale 222 du syndicat à Oshawa, et dans une beignerie Country Style de la localité.

[22] M. Adams a nié énergiquement avoir confronté M. Brouillette à ces deux endroits et avoir dénoncé à ces occasions-là les activités syndicales de ce dernier.

[23] The Board carefully considered the conflict in evidence between Mr. Brouillette and Mr. Adams in this respect in all the circumstances. In giving his evidence, Mr. Adams indicated that he would be happy to rehire Mr. Brouillette for work through Adams should the occasion arise. He maintained the position that although Mr. Brouillette had been moved to accommodate General Motors, he had remained willing to continue to employ Mr. Brouillette and viewed him as a valued employee.

[24] Having observed the two witnesses whose evidence somewhat conflicted, Mr. Brouillette and Mr. Adams, and considered all the evidence including certain further investigation by Board staff into certain documents submitted in evidence, the Board has concluded on the balance of probabilities that the employers have met the burden of explanation upon them. While there may well have been some anti-union sentiment expressed, it appears on the balance of probabilities that Mr. Brouillette's reassignment was due to the concerns expressed by General Motors. Because Adams remained quite willing to continue to employ Mr. Brouillette, it appears that his departure from Adams was due not to anti-union reasons, but to a desire on the part of Adams and Mackie to accommodate an important customer, General Motors. It is also of importance that Mr. Brouillette's departure was at his own initiative.

[25] The complaint of the National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada) on behalf of Mr. Brouillette is therefore dismissed.

STATUTES CITED

An Act to Amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporations and Labour Unions Returns Act and to make consequential amendments to other Acts, being Chapter 26 of the Statutes of Canada, 1998, ss. 88(2); 88(3).

Canada Labour Code, Part I, ss. 94(1)(a), 94(3)(a)(i), 94(3)(e); 96; 97(1); 98(4)

[23] Le Conseil a examiné attentivement les témoignages contradictoires de M. Brouillette et de M. Adams à ce sujet dans toutes les circonstances. Au cours de son témoignage, M. Adams a affirmé qu'il serait heureux de reprendre M. Brouillette et de lui confier du travail chez Adams si l'occasion se présentait. Il a soutenu que, même si M. Brouillette avait été affecté ailleurs à la suite de la plainte de General Motors, il était toujours disposé à l'employer et il le considérait comme un atout pour son entreprise.

[24] Ayant observé les deux témoins dont les témoignages étaient plutôt contradictoires, soit M. Brouillette et M. Adams, et ayant examiné tous les éléments de preuve, y compris d'autres éléments relevés par le personnel du Conseil dans certains documents soumis en preuve, le Conseil conclut, selon la prépondérance des probabilités, que les employeurs se sont acquittés du fardeau qui leur incombait. Même s'ils ont peut-être exprimé des sentiments antisyndicaux, il semble, selon la prépondérance des probabilités, que la réaffectation de M. Brouillette tenait aux préoccupations formulées par General Motors. Parce que M. Adams était tout à fait prêt à continuer d'employer M. Brouillette, il semble que le départ de ce dernier de chez Adams n'était pas attribuable à des raisons antisyndicales, mais au désir de Adams et de Mackie de satisfaire aux exigences d'un client important, General Motors. Le fait que M. Brouillette a quitté son emploi de sa propre initiative revêt également de l'importance.

[25] La plainte déposée par le Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada) au nom de M. Brouillette est donc rejetée.

LOIS CITÉES

Loi modifiant le Code canadien du travail (Partie I), la Loi sur la déclaration des personnes morales et des syndicats et d'autres lois en conséquences, chapitre 26 des Lois du Canada, 1998, par. 88(2); 88(3)

Code canadien du travail, Partie I, art. 94(1)(a), 94(3)(a)(i); 94(3)(e); 96; 97(1); 98(4)

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Teamsters Local Union No. 31,
complainant,
and
Transx Ltd.,
respondent.

CITED AS: Transx Ltd.

Board Files: 18584-C
 20537-C
 20548-C
 20646-C
 20821-C

Decision no. 82
 August 17, 2000

Determination of compensation to be paid pursuant to section 99(1) of the *Canada Labour Code*, Part I, to individuals discharged in violation of sections 94(3)(a) and 96 of the *Code*.

Unfair labour practice - Dismissal - Remedies - Damages - Poirier, Weibe and Werbiski (the affected employees) had previously been found by the Board to have been discharged (for the second time) in June/July 1999 due to anti-union motives on the part of Transx Ltd. (the employer) - Board must ensure quantum of damages for this second discharge was equivalent to the amount of remuneration each employee would have received had the breach (the discharge) not occurred - Prior average costs of the individual employee were applied in the case of Poirier as his period of employment (six months) was sufficiently long and he was assumed to have merited a raise in November 1999 as the employer had deprived him of the opportunity to be considered for a raise; mitigation income was deducted and amounts for tax gross-up and interest were added to total - Weibe's remuneration was determined with reference to average hours of work of comparable employees, as three months employment was not considered sufficient to determine individual prior average costs; tax gross-up was added but interest was not granted as Weibe had not actively sought employment during the period in question and thus had not mitigated his damages - Werbiski's remuneration was determined not on the basis of his net income for

Motifs de décision

Section locale n° 31 des Teamsters,
plaignante,
et
Transx Ltd.,
intimée.

CITÉ: Transx Ltd.

Dossiers du Conseil: 18584-C
 20537-C
 20548-C
 20646-C
 20821-C

Décision n° 82
 le 17 août 2000

Détermination de l'indemnité à verser en vertu du paragraphe 99(1) du *Code canadien du travail*, Partie I, aux employés congédiés en violation de l'alinéa 94(3)a) et de l'article 96 du *Code*.

Pratique déloyale de travail - Congédiement - Redressements - Dommages - Le Conseil avait antérieurement statué que MM. Poirier, Weibe et Werbiski (les employés touchés) avaient été congédiés (une deuxième fois) en juin-juillet 1999 par Transx Ltd. (l'employeur) pour des motifs antisyndicaux - Le Conseil doit veiller à ce que les employés reçoivent un montant qui correspond à la rémunération qu'ils auraient reçue s'il n'y avait pas eu violation (congédiement) - Les coûts moyens antérieurs de l'employé ont été utilisés dans le cas de M. Poirier étant donné que sa période d'emploi (six mois) avait été suffisamment longue et qu'il aurait probablement obtenu une augmentation de salaire en novembre 1999 si l'employeur ne l'avait pas privé de cette possibilité; le revenu gagné en atténuation a été déduit et des montants ont été inclus dans le total au titre de la majoration fiscale et de l'intérêt - La rémunération de M. Weibe a été déterminée en établissant le nombre moyen d'heures de travail des employés exécutant des fonctions comparables, la période d'emploi de trois mois n'ayant pas été jugée assez longue pour déterminer les coûts moyens antérieurs de l'employé; la majoration fiscale a été incluse dans le montant, mais aucun intérêt ne lui a été versé parce qu'il n'avait pas

the purposes of the Income Tax Act (as preferred by the employer) but on the remuneration an average owner-operator would have expected in similar circumstances (amounts due from the employer to the employee less expenses incurred by the employee to earn them); mitigation income was deducted and amounts for tax gross-up and interest were added - Board left it to the parties (with the assistance of a Board employee) to finalize the necessary calculations respecting both periods of discharge and retained jurisdiction in case further Board attention was required.

Remedies - Compensation - Practice and procedure - Wrongdoer cannot be relieved from paying compensation merely because it is difficult to assess - However, party claiming compensation must provide adequate evidence to satisfy the Board that, on a balance of probabilities, the damages claimed were incurred.

The Board was composed of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson, and Messrs. Daniel Charbonneau and Thomas Mullins, Members. A hearing was held in Vancouver, British Columbia, on February 28 and 29, 2000.

Appearances

Mr. Israel Chafetz, for Transx Ltd.; and Messrs. David P. Reynolds and Don Davies, for Teamsters Local Union No. 31.

These reasons for decision were written by Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson.

[1] The present matter concerns the compensation to be paid to three individuals found by the Board to have been discharged in violation of sections 94(1), 94(3) and 96 of the *Canada Labour Code*, in *Transx Ltd.*, [1999] CIRB no. 46; and 2000 CLLC 220-031. The three employees concerned are Mr. Jerry Poirier, Mr. Albert Weibe and Mr. Randy Werbiski.

cherché activement un emploi au cours de la période en cause et qu'il n'avait pas atténué ses pertes - La rémunération de M. Werbiski a été déterminée en s'appuyant non pas sur son revenu net aux fins de la Loi de l'impôt sur le revenu (la méthode privilégiée par l'employeur), mais sur la rémunération moyenne qu'un propriétaire-exploitant aurait normalement touchée dans des circonstances semblables (les montants dus par l'employeur à l'employé, moins les dépenses engagées par l'employé pour gagner ces montants); le revenu gagné en atténuation a été déduit et des montants ont été inclus au titre de la majoration fiscale et des intérêts - Le Conseil a laissé aux parties le soin d'effectuer les calculs nécessaires (avec l'aide d'un employé du Conseil) relativement aux deux périodes de congédiement et est demeuré saisi de l'affaire au cas où il devrait intervenir à nouveau.

Redressements - Indemnisation - Pratique et procédure - La partie fautive ne peut se soustraire à l'obligation de verser une indemnité pour le simple motif que le montant de celle-ci est difficile à établir - Cependant, la partie qui réclame une indemnisation doit fournir des preuves appropriées pour convaincre le Conseil, selon la prépondérance des probabilités, que les dommages-intérêts réclamés sont bien réels.

Le Conseil était composé de M^c J. Paul Lordon, c.r., Président, ainsi que de MM. Daniel Charbonneau et Thomas Mullins, Membres. Une audience a eu lieu les 28 et 29 février 2000 à Vancouver (Colombie-Britannique).

Ont comparu

M^c Israel Chafetz, pour Transx Ltd.; M^c David P. Reynolds et M. Don Davies, pour la section locale n° 31 des Teamsters.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^c J. Paul Lordon, c.r., Président.

[1] La présente affaire concerne l'indemnisation due à trois personnes après que le Conseil eut conclu, dans *Transx Ltd.*, [1999] CCRI n° 46; et 2000 CLLC 220-031, qu'elles avaient été congédiées en contravention des paragraphes 94(1) et 94(3), ainsi que de l'article 96 du *Code canadien du travail*. Les trois employés en question sont MM. Jerry Poirier, Albert Weibe et Randy Werbiski.

[2] The evidence in the previous matter disclosed that Mr. Poirier was dismissed on June 17, 1999, Mr. Weibe on July 28, 1999 and Mr. Werbiski on June 16, 1999. It should be noted that in the case of each of the three individuals concerned, the firing was the second found by the Board to have been carried out by the employer, Transx, for anti-union motives. Each of the three individuals concerned had been reinstated after their previous firing pursuant to a Board decision in *Transx Ltd.*, May 10, 1999 (CIRB LD 44). This decision therefore relates only to the compensation due to them for their second discharge. The issue of the compensation due for their first discharge is still under consideration, as will be noted below.

[3] In ordering compensation for the second firings, the Board noted as follows:

[139] Mr. Poirier is ordered reinstated with full compensation as is Mr. Weibe.

[140] Needless to say, in respect of Mr. Weibe, such compensation is subject to a full and complete offset of Mr. Weibe's mitigation income, which he is hereby ordered to disclose in full, as are Mr. Poirier and Mr. Werbiski.

[141] Mr. Werbiski's situation is complicated by the fact that he significantly contributed to his own distress.

[142] However, it is apparent that he was discharged in circumstances where the employer's failure to comply promptly with a Board order was a significant factor leading to his discharge. The employer's actions combined with Mr. Werbiski's lack of financial skill created a situation where his discharge became inevitable.

[143] In the circumstances, Mr. Werbiski must be appropriately compensated and reinstated in his employment. The actions and calculations ordered here relate solely to the period subsequent to the decision of the prior panel on May 10, 1999 because that panel remained seized of the matter with respect to the quantum issues arising prior to that date. Compensation of Mr. Werbiski will require complex calculation and certain actions to be taken. Such calculation should be directed at an objective determination of Mr. Werbiski's real loss as a result of his second dismissal.

[144] The analysis undertaken should be focused solely on determining what would have been Mr. Werbiski's situation had he continued to work at Transx. **His reasonable expectation of revenue should be calculated for the relevant period. Against this should be offset his reasonably calculated expenses related to his lost employment with Transx for the same period. His actual or the best possible**

[2] Dans l'affaire antérieure, la preuve a démontré que M. Poirier avait été congédié le 17 juin 1999, M. Weibe, le 28 juillet 1999 et M. Werbiski, le 16 juin 1999. Il a lieu de souligner que, dans les trois cas, c'était la deuxième fois que le Conseil concluait que l'employeur, Transx, avait congédié ces employés pour des motifs antisyndicaux. Ils avaient été réintégrés à la suite du premier congédiement, aux termes de la décision du Conseil rendue dans *Transx Ltd.*, 10 mai 1999 (CCRI LD 44). Par conséquent, la présente décision ne porte que sur l'indemnisation qui leur est due à la suite du deuxième congédiement. La question de l'indemnisation à laquelle ils ont droit relativement au premier congédiement est toujours à l'étude, comme on le verra ci-après.

[3] En ordonnant l'indemnisation des trois employés après le deuxième congédiement, le Conseil a posé les conditions suivantes:

[139] M. Poirier et M. Weibe doivent être réintégrés avec indemnisation complète.

[140] Il va sans dire que les revenus gagnés en atténuation des pertes que M. Weibe est, par les présentes, tenu de divulguer, doivent être déduits entièrement de l'indemnisation à verser. La même chose vaut pour M. Poirier et M. Werbiski.

[141] La situation de M. Werbiski est plus complexe du fait qu'il a en grande partie contribué lui-même à ses pertes financières.

[142] Toutefois, il est évident que M. Werbiski a été congédié dans des circonstances où l'omission de l'employeur de respecter rapidement une ordonnance du Conseil est l'une des principales causes de son congédiement. Les actions de l'employeur conjuguées à l'absence de connaissances financières de M. Werbiski ont créé une situation où le congédiement de ce dernier est devenu inévitable.

[143] Dans les circonstances, M. Werbiski doit être indemnisé convenablement et être réintégré. Les mesures et calculs ordonnés en l'espèce concernent seulement la période subséquente à la décision du banc initial rendue le 10 mai 1999 parce que ce banc est demeuré saisi de l'affaire pour ce qui est des montants à accorder avant cette date. L'indemnisation de M. Werbiski nécessitera un calcul complexe et la prise de certaines mesures. Ces calculs doivent viser à déterminer le montant des pertes réelles de M. Werbiski par suite de son deuxième congédiement.

[144] L'analyse doit mettre l'accent sur la détermination de ce qu'aurait été la situation de M. Werbiski s'il avait continué à travailler chez Transx. Il faut calculer le revenu raisonnable auquel il était en droit de s'attendre au cours de la période pertinente. **Il faut soustraire du montant obtenu les frais raisonnables qu'il a dû engager en raison de la perte de son emploi chez Transx pendant la même période. Il faut**

estimate of his projected expenses based on his prior average costs should be utilized.

[145] The calculation made, pursuant to the provisions of section 99(1)(d) of the *Code*, should also include an amount to compensate Mr. Werbiski for his full financial losses resulting from his dismissals. All losses since May 10, 1999 should be compensated. This computation should include an amount for the towing of his vehicle on Mr. Major's instructions, which occurred on or about Saturday, May 29, 1999, and all consequent and related costs. It should also compensate Mr. Werbiski for all costs consequent upon the ultimate seizure of the truck utilized in his Transx work in 1999, including any costs or charges levied related to the seizure or repossession of that vehicle and any loss that reasonably appears consequent upon his loss of equity or other financial interest in the vehicle. These costs are being ordered paid because it appears to the present Board that the employer's actions significantly contributed to the losses suffered by Mr. Werbiski.

[146] Mr. Crosby's five-day suspension is viewed as excessive by the present Board and he is ordered compensated for his financial loss for the excess. While there was no real policy under which this suspension was made, the Board regards one day as an appropriate suspension. Mr. Crosby will therefore be compensated for the difference, i.e. four days.

[147] In general, all compensation amounts are ordered to be paid within 21 days. Reinstatement is to be within 5 working days except in the case of Mr. Werbiski.

[148] In every case, the employer and the union are requested to attempt to arrive at the calculation of compensation due interactively. Failing agreement within 14 days, the parties are requested to file with the Board their respective submissions detailing the amounts alleged due and owing in writing within a further 7 days. The Board will determine the amount due on the basis of such submissions. If one party fails to provide reasonably requested information to the other or to the Board during this process, the matter may be decided on the basis of the information available. If any amount has not been paid within 21 days and written submissions have been made to the Board acknowledging that an amount is due, the amount owing should be forwarded to the employee concerned on or before the 21st day.

[149] In Mr. Werbiski's case, reinstatement should follow payment of compensation. Mr. Werbiski is ordered reinstated as an owner-operator during the 30-day period after full compensation is paid to him pursuant to this decision, provided that he advises the employer that he is in a position to recommence work for Transx utilizing a vehicle comparable to the one utilized in his work for Transx in 1999.

[150] Since the compensation ordered in this order does not relate to the period prior to May 10, 1999, it will be ordered that Mr. Werbiski have a second 30-day window of opportunity for reinstatement on terms similar to those set out above,

utiliser le montant réel ou la meilleure estimation des dépenses projetées compte tenu de ses coûts moyens antérieurs.

[145] Les calculs effectués en application des dispositions de l'alinéa 99(1)d) du *Code* doivent également inclure un montant pour indemniser M. Werbiski de la totalité des pertes financières découlant de ses congédiements. Toutes les pertes subies depuis le 10 mai 1999 doivent lui être remboursées. Ce calcul doit inclure un montant pour le remorquage de son véhicule suivant les instructions de M. Major le samedi 29 mai 1999 ou aux environs de cette date, et tous les coûts y afférents. Il doit également prévoir le remboursement de tous les frais consécutifs à la saisie du camion que M. Werbiski utilisait pour effectuer son travail chez Transx en 1999, y compris les frais liés à la saisie ou à la reprise de possession de ce véhicule et toute perte qui semble raisonnablement consécutive à la perte d'avoir ou d'autres intérêts financiers dans le véhicule. Le Conseil ordonne le remboursement de ces frais parce qu'il croit que les actions de l'employeur ont considérablement contribué aux pertes subies par M. Werbiski.

[146] Le présent Conseil estime que la suspension de cinq jours imposés à M. Crosby est excessive et il ordonne l'indemnisation de ce dernier pour les pertes financières qui en ont découlé. Bien qu'il n'existe véritablement aucune politique sur laquelle fonder la suspension, le Conseil estime qu'une suspension d'une journée est une mesure appropriée. Par conséquent, M. Crosby a droit au remboursement de la différence, c'est-à-dire quatre jours.

[147] En règle générale, toute indemnisation doit être versée dans les 21 jours suivant la date de la présente décision. La réintégration doit se faire dans les cinq jours ouvrables, sauf dans le cas de M. Werbiski.

[148] Dans tous les cas, l'employeur et le syndicat doivent tenter de s'entendre sur le calcul des indemnisations. Si elles ne parviennent à s'entendre dans les 14 jours suivant la date de la présente décision, les parties doivent présenter au Conseil leurs observations écrites exposant en détail les montants prétendument dus au plus tard 7 jours après l'expiration du premier délai de 14 jours. Le Conseil déterminera le montant dû à partir de ces observations. Si une partie ne fournit pas les renseignements raisonnablement demandés par l'autre partie ou par le Conseil pendant ce processus, l'affaire peut être tranchée sur la foi des renseignements fournis. Si aucune somme n'a été versée dans les 21 jours de la présente décision et que des observations écrites ont été présentées au Conseil reconnaissant qu'un montant est dû, ce montant doit être envoyé à l'employé intéressé le 21^e jour ou avant.

[149] Dans le cas de M. Werbiski, la réintégration doit se faire une fois l'indemnisation payée. M. Werbiski doit être réintégré à titre de propriétaire-exploitant dans les 30 jours suivant le versement de l'indemnisation complète en application de la présente décision à la condition qu'il avise l'employeur qu'il est en mesure de travailler chez Transx et qu'il dispose d'un véhicule comparable à celui qu'il utilisait pour effectuer son travail chez Transx en 1999.

[150] Étant donné que l'indemnisation dont le versement est ordonné en l'espèce ne vise pas la période antérieure au 10 mai 1999, M. Werbiski doit disposer d'une deuxième période de 30 jours pour être réintégré à des conditions

following receipt of any compensation ordered in respect of that period by the previous panel.

[151] Alternatively, if it is not reasonably possible for Mr. Werbiski to obtain a truck, he is to be provided with an offer of employment from Transx, in a comparable position.

(*Transx Ltd. (46)*, *supra*, pages 45-47; and 143,277-143,278; emphasis added)

[4] Following its decision of December 23, 1999 (*Transx Ltd. (46)*, *supra*), the Board received a copy of a letter from counsel for Transx. That letter, dated January 12, 2000, argued that the decision by the Board on December 23, 1999 was premature and in excess of its jurisdiction because the issue of compensation owing to Mr. Werbiski, as the result of his first dismissal, had not been conclusively determined. The letter of January 12, 2000 argued that if certain argumentation offered by the employer were accepted, it was possible that the first panel of the Board might conclude that Mr. Werbiski had in fact suffered no real loss as a result of his first termination. That letter indicated in part:

(14) The second panel has no evidence to conclude what, if anything, is owing from the January, 1998 termination. They made no finding in the decision that anything is owed. There is no finding of what constituted proper compensation. Thus, the second panel can not order compensation for lost equity in the repossessed vehicle if it does not know what, if anything, was owed as compensation from the original January, 1998 termination. The Company cannot be responsible for withholding compensation when the second panel does not know if anything is owed.

(15) We do not dispute the reinstatement of the three individuals or their right of compensation. But, we do dispute the compensation component for the loss of equity due to repossession of the truck. The decision did not consider Mr. Werbiski's failure to make payments from his mitigation income nor did it consider the impact of being terminated by a third party during the mitigation period. The panel did not make a finding that Mr. Werbiski's loss was sufficient to make the monthly payments. It could not make such a finding because it does not know the extent of Werbiski's loss. That is an issue before the first panel.

(16) The second panel cannot make a finding of the loss of equity without knowing Mr. Werbiski's rightful level of compensation. The panel did not know this level of compensation at the time it rendered its decision nor has this been resolved to this very day. Thus, if the second panel cannot establish the level of compensation, from the January, 1998

semblables à celles indiquées ci-dessus, une fois reçue toute indemnisation payable en application de l'ordonnance du banc initial à l'égard de cette période.

[151] Subsidiairement, s'il n'est pas raisonnablement possible pour M. Werbiski d'obtenir un camion, Transx doit lui offrir un poste comparable.

(*Transx Ltd. (46)*, précitée, pages 45-47; et 143,277-143,278; c'est nous qui soulignons)

[4] À la suite de sa décision du 23 décembre 1999 (*Transx Ltd. (46)*, précitée), le Conseil a reçu une copie d'une lettre de l'avocat de Transx. Dans cette lettre, datée du 12 janvier 2000, l'avocat soutenait que la décision du 23 décembre 1999 était prématurée et que le Conseil avait outrepassé sa compétence parce que la question de l'indemnisation due à M. Werbiski, à la suite de son premier congédiement, n'avait pas été tranchée de façon concluante. Il faisait également valoir que, si certains éléments de l'argumentation de l'employeur étaient acceptés, le premier banc du Conseil pourrait en venir à la conclusion que M. Werbiski n'avait en fait subi aucune perte à la suite de son premier congédiement. La lettre en question est reproduite en partie ci-après:

(14) Le deuxième banc n'a aucune preuve lui permettant de déterminer le montant, le cas échéant, qui est dû rétroactivement au congédiement survenu en janvier 1998. La décision est muette quant à l'indemnisation qui serait due. Il n'est pas précisé ce qui constituerait une indemnisation convenable. Par conséquent, le deuxième banc ne peut ordonner d'indemnisation pour la perte d'avoir consécutive à la saisie du véhicule s'il ne sait pas quel montant, le cas échéant, était dû à titre d'indemnisation du fait du premier congédiement survenu en janvier 1998. L'employeur ne peut être tenu responsable du non-versement d'une indemnisation si le deuxième banc ne sait pas si une telle indemnisation était due.

(15) Nous ne contestons pas la réintégration des trois personnes ni leur droit à une indemnisation. Nous contestons toutefois le montant de l'indemnisation due pour la perte d'avoir consécutive à la saisie du camion. La décision n'a pas tenu compte du fait que M. Werbiski n'avait pas utilisé une partie des revenus gagnés en atténuation des pertes pour effectuer ses paiements ni de l'incidence de son congédiement par une tierce partie pendant la période d'atténuation. Le banc n'a pas conclu que la perte de M. Werbiski était à ce point importante qu'il ne pouvait verser les mensualités. Il ne pouvait tirer une telle conclusion parce que l'ampleur des pertes de M. Werbiski demeure inconnue. C'est une question sur laquelle le premier banc doit se prononcer.

(16) Le premier banc ne peut tirer de conclusion au sujet de la perte d'avoir sans connaître le montant de l'indemnisation à laquelle M. Werbiski a droit. Il ne connaissait pas le montant de cette indemnisation lorsqu'il a rendu sa décision, et la question n'a pas encore été réglée à ce jour. Par conséquent, si le deuxième banc ne peut établir le montant de l'indemnisation

termination, then it cannot state that it is the cause of Mr. Werbiski's failure to make any truck payments. We do have a finding in the decision that Mr. Werbiski did contribute to his own fate but we do not know to what extent.

«[99] However, the employer, apparently for anti-union motives, had previously inappropriately discharged Mr. Werbiski. Timely compensation was not paid and the employee's own actions clearly contributed to the situation that led to Mr. Werbiski's second discharge. In such circumstances, the employer's suggestion that Mr. Werbiski was the author of his own fate does not seem made out. The employer also significantly contributed to his discharge and, in the circumstances, the employer's actions and failure to act that significantly contributed to the seizure of Mr. Werbiski's truck appear to have been based upon anti-union motives.»

(17) The level of compensation arising from the January, 1998 termination is in the jurisdiction of the first panel. In effect, the second panel is prejudging what the first panel will do and issued an order on that basis. This is premature and in effect usurps the work of the first panel. For example, if the first panel should find that very little is owing and the Company is right to rely on historical financial data, then the Company could not be responsible for the financial consequences resulting in the repossession of the vehicle. Keep in mind that the second panel found it was appropriate to rely on the historical data to project the future loss. The Company is relying on Werbiski's historical expenses as declared to Revenue Canada.

[5] The reply of the union to this request for reconsideration on February 4, 2000 took issue with the assertion that the second panel had no evidence to conclude whether a substantial sum might be owing from the January 1998 termination. A submission of that date on behalf of Teamsters Local Union No. 31 (Local 31) indicated in part:

Evidence Supporting the Panel's Conclusions

The employer states at paragraph 14 of its application "The second panel has no evidence to conclude what, if anything, is owing from the January 1998 termination". This is inaccurate. The second panel had before it:

- numerous documentary exhibits including all of the correspondence between the parties following the Board's order of May 10, 1999, calculations from both parties as to amounts owing pursuant to that order, and the employer's print out of Mr. Werbiski's 1997 pay record (Appendix A to our reply

rétroactivement au congédiement survenu en janvier 1998, il ne peut donc affirmer que c'est la raison pour laquelle M. Werbiski n'a pu effectuer les paiements pour le camion. La décision précise par ailleurs que M. Werbiski a contribué à son propre malheur, mais nous ne savons pas dans quelle mesure.

«[99] Toutefois, l'employeur, pour des motifs antisyndicaux, semble-t-il, avait déjà congédié M. Werbiski sans motif valable. L'indemnisation n'a pas été versée en temps opportun et, en agissant comme il l'a fait, l'employé a visiblement contribué à la situation qui a mené à son deuxième congédiement. Dans de telles circonstances, la prétention de l'employeur selon laquelle M. Werbiski est l'artisan de son propre malheur ne semble pas fondée. L'employeur est aussi responsable en grande partie du congédiement de M. Werbiski. Dans les circonstances, ses décisions et son inaction, lesquels y sont pour beaucoup dans la saisie du camion de M. Werbiski, semblent avoir été fondées sur des motifs antisyndicaux.»

(17) Le montant de l'indemnisation payable à la suite du congédiement survenue en janvier 1998 relève de la compétence du premier banc. En effet, le deuxième banc, préjugant la question que le premier banc doit trancher, a rendu une ordonnance fondée sur une décision hypothétique. C'est prématuré et cela constitue en réalité une usurpation de la responsabilité du premier banc. Par exemple, si le premier banc concluait qu'un montant minime est dû et que l'employeur a raison de s'appuyer sur les données financières passées, ce dernier ne pourrait alors être tenu responsable des conséquences financières de la saisie du véhicule. Il ne faut pas oublier que le deuxième banc a jugé qu'il y avait lieu de s'appuyer sur les données passées pour établir les pertes futures. L'employeur s'appuie sur les dépenses passées que M. Werbiski a déclarées à Revenu Canada.

(traduction, à l'exception de l'extrait de la décision du Conseil)

[5] Le 4 février 2000, dans sa réponse à la demande de réexamen, le syndicat a contesté l'affirmation selon laquelle le deuxième banc n'avait aucune preuve sur laquelle se fonder pour déterminer si une somme importante était due à la suite du congédiement survenu en janvier 1998. Dans des observations présentées au nom de la section locale n° 31 des Teamsters (la section locale n° 31) le même jour, on a notamment fait valoir ce qui suit:

Preuve à l'appui des conclusions du banc

L'employeur affirme ceci au paragraphe 14 de sa demande: «Le deuxième banc n'a aucune preuve lui permettant de déterminer le montant, le cas échéant, qui est dû rétroactivement au congédiement survenu en janvier 1998.» C'est inexact. Le deuxième banc était en possession des renseignements suivants:

- de nombreuses pièces, y compris toute la correspondance échangée par les parties depuis l'ordonnance du Conseil datée du 10 mai 1999, les calculs effectués par les deux parties quant aux sommes dues en vertu de cette ordonnance, et l'imprimé du dossier de paie de M. Werbiski pour l'année 1997 fourni par

herein dated January 24, 2000), indicating he earned a gross figure of about \$7000.00 per month in that year;

- *viva voce* evidence of Mr. Werbiski;
- *viva voce* evidence of Mr. Beiber, the employer's financial vice president, who acknowledged among other things that company drivers performing the same work as Werbiski earned \$16.00 per hour, and that an owner operator would normally expect to net more than that after expenses;
- the complaint itself and particulars alleging that the employer failed to pay money owing to Werbiski pursuant to the Board's May 10, 1999, order. Pursuant to section 98(4) the complaint itself is evidence of the thing complained of.

The panel rejected Mr. Beiber's calculations as self serving, facile and inappropriate; it was left with the calculations of the union, the evidence of Mr. Werbiski, the admissions of Mr. Beiber, and the complaint itself. It is an extreme misrepresentation for the employer to suggest there was no evidence before the second panel on this point.

Findings of Fact

The employer says, also at paragraph 14: "They [the second panel] made no finding in the decision that anything is owed. There is no finding of what constituted proper compensation."

Although there was no finding as to the exact quantum of damages owing, this was not the question before the panel. Rather the question was whether an amount was owing (and then withheld for anti union reasons) which on balance would likely have prevented the loss of the truck if it had been paid as ordered. An examination of the decision reveals that the Board found on balance that an amount was owing, that the employer failed to pay it in violation of the *Code*, and that this failure led to the loss of Werbiski's truck. We say an examination of paragraphs 90 to 103 of the decision reveals sufficiently clearly that the Board accepted the union's assertion that a significant amount was owing pursuant the order of May 10, 1999, and that Mr. Werbiski would not have lost his truck had the employer paid an appropriate amount of compensation.

[6] After considering these and other submissions of the parties in respect of the application for reconsideration, the Board decided that its decision in respect of that one aspect of the remedy was premature. The Board's letter of February 22, 2000 in this respect indicated as follows:

l'employeur (Annexe A de notre réponse datée du 24 janvier 2000 ci-jointe), indiquant qu'il avait gagné un revenu brut d'environ 7 000 \$ par mois au cours de cette année-là;

- le témoignage de M. Werbiski;
- le témoignage de M. Beiber, vice-président des finances pour l'employeur, qui a reconnu, notamment, que les autres camionneurs de l'entreprise effectuant le même travail que M. Werbiski avaient gagné 16 \$ l'heure et qu'un propriétaire-exploitant gagnerait normalement un revenu net supérieur à ce montant après déduction des dépenses;
- la plainte elle-même et les explications concernant les allégations voulant que l'employeur n'ait pas versé à M. Werbiski l'argent qui lui était dû conformément à l'ordonnance du Conseil datée du 10 mai 1999. Aux termes du paragraphe 98(4), la plainte elle-même constitue la preuve de la chose dont on se plaint.

Le banc a rejeté les chiffres fournis par M. Beiber en les qualifiant d'intéressés, de faciles et d'inappropriés. Il lui restait les chiffres du syndicat, la preuve présentée par M. Werbiski, les aveux de M. Beiber et la plainte elle-même. Il est tout à fait faux d'affirmer, comme le fait l'employeur, qu'aucune preuve n'a été fournie au deuxième banc sur ce point

Conclusions de fait

L'employeur affirme également au paragraphe 14 ce qui suit: «La décision [du deuxième banc] est muette quant à l'indemnisation qui serait due. Il n'est pas précisé ce qui constituerait une indemnisation convenable.»

Le banc n'a rendu aucune décision au sujet du montant exact des dommages-intérêts dus, puisqu'il n'était pas saisi de cette question. La question qu'il devait trancher était plutôt celle de savoir si un montant était dû (et avait ensuite été retenu pour des motifs antisyndicaux), montant qui, tout compte fait, aurait probablement permis d'éviter la perte du camion s'il avait été versé en conformité avec l'ordonnance. Une lecture de la décision révèle que le Conseil a conclu, tout bien pesé, qu'un montant était dû, que l'employeur ne l'avait pas versé en violation du *Code* et que cette omission était la raison pour laquelle M. Werbiski avait perdu son camion. Selon nous, la lecture des paragraphes 90 à 103 de la décision indique de façon assez claire que le Conseil a accepté l'affirmation du syndicat selon laquelle une somme importante était due aux termes de l'ordonnance datée du 10 mai 1999 et que M. Werbiski n'aurait pas perdu son camion si l'employeur lui avait versé une indemnisation convenable.

(traduction)

[6] Ayant examiné ces observations et d'autres observations des parties concernant la demande de réexamen, le Conseil a conclu que sa décision relativement à cet aspect du redressement était prématurée. Dans une lettre datée du 22 février 2000, le Conseil a indiqué ce qui suit:

Further to the letter of January 12, 2000, forwarded to the Board by Counsel for Transx Ltd., pursuant to section 18 of the *Code* requesting reconsideration of one element of the remedy of Board Decision no. 46, this is the Board's decision on the matter raised.

In its letter of January 12, Transx requested a reconsideration of the portion of the remedy in this matter whereby Mr. Randy Werbiski was granted compensation for the lost equity of his vehicle.

The basis of the request for reconsideration was that the present panel had prematurely assumed that the first panel would, when its assessment of the compensation, if any, due to Mr. Werbiski was completed, ultimately award him compensation to a level that the failure to pay it in a timely way might fairly be said to be a factor that contributed to Mr. Werbiski's loss of equity in his truck.

After considering the argument of Transx, the panel is in agreement that its decision in respect of this aspect of the remedy was indeed premature.

The panel is therefore rescinding this aspect of its earlier order pending a determination whether compensation substantial enough that the lack of it contributed to Mr. Werbiski's loss of equity is in fact due and owed to him.

The Board has been advised that Mr. Werbiski has now been forwarded a cheque relating to the amount calculated due for his loss of equity. Issues arising out of this circumstance will be considered at the further hearing of this matter.

[7] Coincidentally, because more than a year had expired since the coming into force of the provisions to amend the *Canada Labour Code*, which replaced the Canada Labour Relations Board (CLRB) with the Canada Industrial Relations Board (CIRB), and because of his familiarity with the issues in the Transx file, the Chairperson of the CIRB decided to transfer the issues related to the quantum of damages in relation to the first file to the panel of the CIRB that had become seized of the second series of Transx complaints for resolution. The matters related to appropriate compensation for Transx employees in respect of the two periods during which they had been discharged thereby became seized by a single panel of the CIRB, the present panel.

[8] Rather than proceed, however, to address the older issues, it was decided after consultation with the parties, and with their consent, to continue with a consideration of the compensation issues arising out of the second round of dismissals in the hope that the principles outlined by the Board with respect to the determination of the quantum of compensation in

Pour faire suite à la lettre du 12 janvier 2000 que l'avocat de Transx Ltd. a adressée au Conseil aux termes de l'article 18 du *Code* en vue d'obtenir le réexamen d'un élément du redressement accordé dans la décision n° 46 du Conseil, voici la décision du Conseil au sujet de la question soulevée.

Dans sa lettre du 12 janvier, Transx a demandé un réexamen de la partie du redressement accordé à M. Randy Werbiski en guise d'indemnisation pour la perte d'avoir, c'est-à-dire son camion.

La demande de réexamen était fondée sur le fait que le présent banc avait prématurément présumé que le premier banc, après avoir déterminé le montant de l'indemnisation due à M. Werbiski, le cas échéant, accorderait à ce dernier un montant dont le non-versement en temps opportun pourrait en toute justice être considéré comme un facteur ayant contribué à la perte de son camion.

Ayant examiné l'argument de Transx, le banc convient que sa décision relativement à cet aspect du redressement était effectivement prématurée.

Par conséquent, le banc révoque cette partie de son ordonnance antérieure en attendant de connaître la décision sur la question de savoir si une indemnisation suffisamment élevée, au point où l'absence d'une telle indemnisation a contribué à la perte du camion, est réellement due.

Le Conseil a été avisé qu'un chèque pour le montant dû au titre de la perte d'avoir subie a été envoyé à M. Werbiski. Les questions découlant de cette situation seront examinées lorsque l'audition de cette affaire se poursuivra.

(traduction)

[7] Incidemment, parce qu'il s'était écoulé plus d'une année depuis l'entrée en vigueur des dispositions modifiant le *Code canadien du travail* qui ont remplacé le Conseil canadien des relations du travail (CCRT) par le Conseil canadien des relations industrielles (CCRI), et parce qu'il était au courant du dossier Transx, le Président du CCRI a décidé d'attribuer au banc du CCRI saisi de la deuxième série de plaintes de Transx les questions relatives au montant des dommages-intérêts découlant du premier dossier. Les affaires relatives à l'indemnisation due aux employés de Transx concernant les deux séries de congédiements ont donc été examinées par un seul banc du CCRI, à savoir le banc actuel.

[8] Toutefois, au lieu d'examiner les anciennes questions, le Conseil a décidé, après avoir consulté les parties et avec leur consentement, de poursuivre l'examen des questions relatives à l'indemnisation découlant de la deuxième série de congédiements dans l'espoir que les principes qu'il a énoncés concernant la détermination du montant de l'indemnisation due à la

respect of that second series would serve to assist the parties to allow them to resolve the outstanding issues from the first series rather than require further specific evidence. The reason for concentrating on the second dismissals was because the present panel, having had before it all the evidence relating to the second dismissals, could make the necessary determination more easily in respect of the second process. The necessity of resubmitting evidence related to the first dismissals might thus be avoided. Both parties were in agreement with this mode of proceeding.

[9] Counsel for the employer acknowledged that if the method utilized by the employer in calculating the compensation due to Mr. Werbiski was wrong in an extent and manner favouring Mr. Werbiski, substantial compensation might well be due in respect of both periods of dismissal.

[10] Therefore, the issue of central concern in both proceedings relates to the approach to be taken in calculating compensation for the discharged employees, but most particularly for Mr. Werbiski.

[11] In respect of Mr. Poirier and Mr. Weibe, there are certain questions of detail but no major issues of principle are involved. The Board's understanding is that compensation as ordered was paid to Mr. Crosby. In keeping with the decision not to proceed immediately with the determination of the first round of compensation issues, the Board proceeded to consider the issues that arise in the context of the second round of discharges. If the parties, following the principles outlined in this determination, cannot resolve the issues related to the first discharges, the Board will then proceed to deal with outstanding issues in due course. For certainty, the Board retains jurisdiction in respect of those quantum issues transferred to it from the panel of the CLRB.

[12] This decision, therefore, relates to the second periods of discharge and the issues to be addressed relate to the discharge of three employees in June and July 1999, Mr. Gerry Poirier, Mr. Albert Weibe and Mr. Randy Werbiski.

[13] The Board was aided in its deliberations by the fact that in CIRB no. 46, it requested detailed written

suite de cette deuxième série de congédiements aiderait les parties à régler les questions demeurées en litige depuis la première série de congédiements sans nécessiter la présentation d'autres éléments de preuve. Si le banc actuel a décidé de se limiter à la deuxième série de congédiements c'est que, ayant déjà devant lui tous les éléments de preuve concernant cette deuxième série de congédiements, il lui serait plus facile de rendre une décision à cet égard. Ainsi, les parties n'auraient peut-être pas à présenter à nouveau des éléments de preuve relativement à la première série de congédiements. Les deux parties étaient d'accord avec cette façon de procéder.

[9] L'avocat de l'employeur a reconnu que si la méthode utilisée par l'employeur pour calculer le montant de l'indemnisation due à M. Werbiski était erronée et qu'elle favorisait ce dernier, une somme importante pourrait fort bien être due relativement aux deux périodes de congédiements.

[10] Par conséquent, les deux procédures portent essentiellement sur la méthode qu'il faut utiliser pour calculer l'indemnisation à laquelle ont droit les employés congédiés, et plus particulièrement M. Werbiski.

[11] En ce qui concerne M. Poirier et M. Weibe, il y a un certain nombre de détails à régler, mais aucune question de principe importante à trancher. Le Conseil croit comprendre que M. Crosby a été indemnisé en conformité avec l'ordonnance. Ayant décidé de ne pas se pencher immédiatement sur la question du montant de l'indemnisation due à la suite de la première série de congédiements, le Conseil a examiné les questions découlant de la deuxième série de congédiements. Si, suivant les principes énoncés en l'espèce, les parties ne peuvent régler les questions relatives à la première série de congédiements, le Conseil se penchera en temps et lieu sur les questions en litige. Par ailleurs, le Conseil se réserve le droit de trancher les questions touchant le montant de l'indemnisation, qui lui ont été transférées par le CCRT.

[12] Par conséquent, la présente décision porte sur la deuxième série de congédiements, et les questions à régler concernent le congédiement, en juin et juillet 1999, de trois employés, soit MM. Gerry Poirier, Albert Weibe et Randy Werbiski.

[13] La tâche du Conseil a été facilitée du fait que, dans sa décision n° 46, il avait demandé aux deux parties de

submissions from the two parties in respect of compensation due to these individuals as outlined above. Submissions were received from Transx Ltd. on January 27, 2000 and from Local 31 on the same date.

[14] Subsidiary submissions were subsequently received as well as a number of further exchanges of correspondence. Because certain issues of credibility and specificity arose, the Board decided to provide to the parties an opportunity to adduce further evidence and conduct oral argument on February 28 and 29, 2000.

[15] At the outset, the provisions of the *Canada Labour Code* relating to the issue of compensation, and under which the obligation of the employer to compensate Messrs. Poirier, Weibe and Werbiski arises, may usefully be considered. The most relevant provision is set out in section 99(1), which in part provides as follows:

99.(1) Where, under section 98, the Board determines that a party to a complaint has contravened or failed to comply with... section 94 ... the Board may, by order, require the party to comply with or cease contravening that subsection or section and may

...

c) in respect of a failure to comply with paragraph 94(3)(a), (c) or (f), by order, require an employer to

...

(ii) pay to any employee or other person affected by that failure compensation not exceeding such sum as, in the opinion of the Board, is equivalent to the remuneration that would, but for that failure, have been paid by the employer to that employee or other person, ...

[16] Thus, the Board's duty in determining the quantum of damages under this provision is to formulate an opinion as to the remuneration that the employee would have been paid by the employer, but for the employer's breach of the *Code*, and to award equivalent compensation. The Board must attempt to ensure that the employee receives remuneration equivalent to what he would have received had the breach not occurred.

[17] With respect to Mr. Poirier, the submissions of the employer indicated that both he and Mr. Weibe had returned to work at Transx within the prescribed time limit of the December 23, 1999 decision.

soumettre des observations écrites détaillées concernant l'indemnisation due à ces personnes, comme il est indiqué plus haut. Les observations de Transx et de la section locale n° 31 des Teamsters ont été reçues le 27 janvier 2000.

[14] Des observations complémentaires ont subséquemment été reçues et il y a également eu échange de correspondance. Des questions de crédibilité et de spécificité ayant été soulevées, le Conseil a décidé de permettre aux parties de produire d'autres éléments de preuve et de présenter leur argumentation orale les 28 et 29 février 2000.

[15] Pour commencer, il serait utile d'examiner les dispositions du *Code canadien du travail* qui créent l'obligation pour l'employeur d'indemniser MM. Poirier, Weibe et Werbiski. La disposition la plus pertinente, à savoir le paragraphe 99(1), prévoit notamment ce qui suit:

99.(1) S'il décide qu'il y a eu violation ... [de l'article] 94 ... le Conseil peut, par ordonnance, enjoindre à la partie visée par la plainte de cesser de contrevenir à ces dispositions ou de s'y conformer et en outre:

...

c) dans le cas des alinéas 94(3)a), c) ou f), enjoindre, par ordonnance, à l'employeur:

...

(ii) de payer à toute personne touchée par la violation une indemnité équivalant au plus, à son avis, à la rémunération qui lui aurait été payée par l'employeur s'il n'y avait pas eu violation...

[16] Par conséquent, pour déterminer le montant des dommages-intérêts payables aux termes de cette disposition, le Conseil doit se prononcer sur la rémunération qui aurait été versée à l'employé n'eût été la violation du *Code* par l'employeur, et accorder une indemnisation équivalente. Le Conseil doit tenter de veiller à ce que l'employé reçoive un montant équivalant à la rémunération que ce dernier aurait reçue s'il n'y avait pas eu violation.

[17] En ce qui a trait à M. Poirier, les observations de l'employeur ont indiqué que M. Poirier et M. Weibe étaient retournés travailler chez Transx dans le délai indiqué dans la décision du 23 décembre 1999. Par

Compensation will therefore be limited to the period during which they were out of work.

[18] The employer's submissions on Mr. Poirier indicated in part as follows:

We obtained the wage data of Mr. Poirier for the 12 months ending January 12, 1998. He commenced employment on or about July 1, 1997.

- (i) Total regular hours 1185.82
- (iii) Total number
Of days worked 155
- (iii) Total overtime hours 225 (1½ times regular rate)
- (iv) Total overtime hours 6 (2 times regular rate)

Based on the 1997 information we calculated his wage loss from the date of termination to December 31, 1999. This was done by calculating his average paid hours per day for both straight time and overtime hours and multiplying it by the appropriate hourly rate and by the number of days missed due to the unlawful termination. This is identified as the "missed wages" total of \$20,906.78. Added to that was \$500 in profit sharing given to company drivers at Christmas time. Then, we deducted the mitigation which includes the income earned and Employment Insurance benefits paid to Mr. Poirier. This left a "total gross owed" of \$10,171.18. After considering the interest, there is a balance owed of \$10,260.17.

Using the alternative method, we calculated the average hours for city drivers for June - December 31, 1999. Using the same method of calculation as above, the total amount owing is \$9,760.93.

For mitigation, we relied exclusively on Mr. Poirier. We have no documentary proof that all 1999 income was declared and there is no 1999 income tax return or T4 slips to rely as the existence of the 1999 documentation is premature.

Attached you will find the summary calculation as well as supporting documentation. The supporting documentation includes the hours summary for both systems of calculating the losses.

[19] The submissions of Local 31 took issue with this calculation on a number of points. First of all, the union argued that it should be assumed that Mr. Poirier would have been awarded an increase in pay based on the fact that certain other employees, in their view in roughly comparable circumstances, received an increase of 50 cents an hour on November 30, 1999. Secondly, the parties differ in terms of the total days and hours for

conséquent, l'indemnisation sera limitée à la période pendant laquelle ils étaient sans emploi.

[18] Les observations de l'employeur au sujet de M. Poirier indiquaient notamment ce qui suit:

Nous avons obtenu les données salariales de M. Poirier pour la période de 12 mois se terminant le 12 janvier 1998. Il a été embauché le 1^{er} juillet 1997 ou aux environs de cette date.

- (i) Total des heures normales 1185,82
- (ii) Nombre total
de jours travaillés 155
- (iii) Total des heures supplémentaires 225
(taux normal majoré de moitié)
- (iv) Total des heures supplémentaires 6
(taux normal majoré du double)

D'après les données de 1997, nous avons établi la perte de salaire à compter de la date du congédiement jusqu'au 31 décembre 1999 en calculant le nombre moyen d'heures rémunérées par jour, à taux simple et au taux des heures supplémentaires. Nous avons multiplié le résultat par le taux horaire approprié et le nombre de jours perdus à la suite du congédiement illégal. Le total, soit 20 906,78 \$, est ce que nous avons appelé le «salaire perdu». Nous avons ajouté un montant de 500 \$ (participation aux bénéfices) qui est remis aux camionneurs à Noël. Nous avons ensuite déduit les gains en atténuation des pertes, qui comprennent le revenu de M. Poirier et ses prestations d'assurance-emploi. Cela nous a donné la somme de 10 171,18 \$, que nous avons appelée «total brut dû». Après avoir ajouté les intérêts, on arrive au montant dû de 10 260,17 \$.

Selon l'autre méthode, nous avons établi la moyenne d'heures effectuées par les camionneurs urbains pour la période allant du mois de juin au 31 décembre 1999. En reprenant le calcul ci-dessus, nous sommes arrivés à un montant total dû de 9 760,93 \$.

Pour déterminer les gains en atténuation des pertes, nous nous sommes fiés exclusivement à M. Poirier. Nous n'avons aucune preuve documentaire que tous les revenus de 1999 ont été déclarés et n'avons pas de déclaration de revenu ni de feuillet T4 pour 1999 car il est trop tôt pour obtenir la documentation relative à l'année 1999.

Vous trouverez ci-joint le résumé de nos calculs ainsi que la documentation à l'appui. Cette documentation comprend le relevé sommaire des heures préparé selon les deux méthodes de calcul des pertes.

(traduction)

[19] Dans ses observations, la section locale n° 31 a contesté ces chiffres à plusieurs égards. Premièrement, a fait valoir le syndicat, il faut supposer que M. Poirier aurait obtenu une augmentation de salaire du fait que d'autres employés, se trouvant dans des circonstances à peu près comparables selon le syndicat, ont reçu une augmentation de 50 cents l'heure le 30 novembre 1999. Deuxièmement, les parties ne s'entendent pas sur le

which compensation is sought. It is the position of the union that compensation should be based on a 40-hour week, with compensation for overtime paid on the basis of the employee average.

[20] The rate of interest should also be considered. The Bank of Canada rate of interest for the relevant period was established at the hearing to have been approximately 5.5% during the relevant period, although a detailed check may reveal some variance. The union was requesting 4%. In all the circumstances, it seems appropriate that Mr. Poirier should be paid interest at the Bank of Canada rate for the relevant period, as has been the Board's general practice in such circumstances calculated on the same basis as set out in *Larose-Paquette Autobus Inc.* (1992), 87 di 139; and 92 CLLC 16,064 (CLRBR no. 924), at pages 146-148; and 14,522-14,523; and in *Samuel John Snively* (1985), 62 di 112; and 12 CLRBR (NS) 97 (CLRBR no. 527).

[21] The parties also differed with respect to a claim of \$1,200 for tax gross up. This had been agreed by the parties to be paid with respect to the first discharge period on the basis that receipt of compensation in a lump sum in a later year, rather than in the year it would have ordinarily been earned, will result in an increase in overall taxable income in the latter taxation year. In the view of the Board, such increased liability to income taxation does appear in these circumstances likely and to be the direct result of the employer's failure to pay remuneration to the employees appropriately and promptly. To provide equivalent remuneration will now require an additional payment. Accordingly, a gross up is appropriate. Respecting the amount of such payment, the employer's submissions of January 27 indicated that the parties had come to an agreement on tax gross up at the \$800- and \$1,200-level in respect of the first proceedings. However, the employer pointed out that the initial settlement related to those proceedings was intended to cover 18 months pay and not 6 months subject to mitigation as is current claim.

[22] In the circumstances, the Board agrees that a pro-rated claim would be appropriate. Pro-rating from the

nombre total de jours et d'heures à l'égard desquels on demande une indemnisation. Selon le syndicat, l'indemnisation devrait être fondée sur une semaine de 40 heures et l'indemnisation des heures supplémentaires calculée selon la moyenne des heures effectuées par l'employé.

[20] Il faut également tenir compte du taux d'intérêt. Il a été convenu à l'audience que le taux d'intérêt de la Banque du Canada pour la période pertinente était d'environ 5,5 % mais il est possible qu'une vérification plus poussée indique un taux quelque peu différent. Le syndicat demandait l'application d'un taux de 4 %. Vu l'ensemble des circonstances, il convient d'accorder des intérêts à M. Poirier au taux de la Banque du Canada pour la période pertinente comme le Conseil le fait généralement dans des circonstances du genre, en appliquant la méthode de calcul énoncée dans *Larose-Paquette Autobus Inc.* (1992), 87 di 139; et 92 CLLC 16,064 (CCRT n° 924), pages 146-148; et 14,522-14,523; et *Samuel John Snively* (1985), 62 di 112; et 12 CLRBR (NS) 97 (CCRT n° 527).

[21] Les parties divergeaient d'opinions également au sujet d'une réclamation de 1 200 \$ pour fins de majoration fiscale. Les parties avaient convenu de verser cette somme relativement à la première période de congédiements étant donné que le paiement de l'indemnisation en un seul versement dans une année ultérieure, plutôt qu'au cours de l'année où elle aurait normalement été gagnée, ferait augmenter le revenu total imposable dans l'année d'imposition ultérieure. De l'avis du Conseil, une telle augmentation du montant d'impôt à payer semble probable dans les circonstances et semble être la conséquence directe du défaut de l'employeur de verser la rémunération due convenablement et rapidement. Pour que les employés reçoivent une rémunération équivalente, il faudra maintenant effectuer un paiement additionnel. Par conséquent, une majoration est jugée appropriée. Quant au montant de cette majoration, les observations de l'employeur en date du 27 janvier ont indiqué que les parties avaient convenu d'une majoration de 800 \$ et de 1 200 \$ relativement aux premières procédures. Toutefois, l'employeur a signalé que le règlement initial relatif à ces procédures portait sur le salaire de 18 mois et non de 6 mois en tenant compte des gains en atténuation des pertes, comme on le demande actuellement.

[22] Dans les circonstances, le Conseil convient qu'il convient d'approuver une réclamation calculée au

\$1,200-level for a period of 6 rather than 18 months provides a figure of \$400. Although this amount is an approximate or rule-of-thumb calculation only, lacking more precise evidence, the Board will allow this amount.

[23] The Board must also consider the amount of compensation for overtime that should be allowed. The submission of Local 31 suggests that payment for approximately 1.5 hours a day overtime multiplied by time and a half for each of the days of work missed would be appropriate. The union, utilizing this approach, would allow 265.5 hours for lost overtime to November 1999 and 51.75 hours for overtime lost in the month of December, a total of 317.25. The employer, on the other hand, basing its submission on historical average figures, is suggesting a lost overtime figure of 231 hours rather than the 317.25 argued for by Local 31 utilizing their suggested approach.

[24] The relevant portion of the union's calculations respecting Mr. Poirier are as follows:

Based upon pay increases paid to other employees, Poirier could have expected to receive 16.00/hr. until November 30, 1999, and \$16.50 after that time.

Total Days Lost to November 30, 1999 = 118

118 days x 8 hrs. = 944

Total lost O.T. = 118 days @ approx. 1.5 hrs./day x time and a half: $(118 \times 1.5 \times 1.5) = 265.5$

Total amount owed @ 16.00 = $944 + 265.5 = 1209.50 \times 16 = \19352.00

Total Days Lost in December, 1999 = 23

Total straight time hours lost = $23 \times 8 = 184$

O.T. hrs lost = $23 \times 1.5 \times 1.5 = 51.75$

Total owed at \$16.50 = $16.5 \times (184 + 51.75) = 3889.88$

Total lost wages = $3889.88 + 19,352.00 = \$23,241.88$

"Profit sharing" bonus: 500.00

Less Total mitigation: 7,851.60

Less Receiver General Reimbursement: 3,384.00

Total wage compensation: 12,506.28

Interest = $12,506.28 \times 4\% \times \frac{1}{2} \times \frac{1}{2} = 125.06$

Tax Gross up 1,200.00

TOTAL Lost Wages, Interest and Tax Gross up: \$13,831.34

prorata. Le calcul au prorata de la somme de 1 200 \$ pour 6 mois plutôt que pour 18 mois donne un montant de 400 \$. Même si ce chiffre n'est qu'approximatif, n'ayant pas de preuve plus précise, le Conseil accorde ce montant.

[23] Le Conseil doit également examiner l'indemnisation qu'il faut accorder au titre des heures supplémentaires. Selon les observations de la section locale n° 31, pour déterminer ce montant, il convient de payer 1,5 heure supplémentaire par jour multiplié par le taux normal majoré de moitié pour chaque jour de travail perdu. En appliquant cette méthode, le syndicat arrive à 265,5 heures supplémentaires perdues jusqu'en novembre 1999 et 51,75 heures supplémentaires perdues jusqu'en décembre pour un total de 317,25 heures. Pour sa part, en s'appuyant sur les moyennes historiques, l'employeur arrive à 231 heures supplémentaires par opposition à 317,25 heures selon la méthode de la section locale 31.

[24] La partie pertinente des calculs du syndicat concernant M. Poirier est la suivante:

D'après les augmentations salariales accordées aux autres employés, M. Poirier aurait pu s'attendre à recevoir 16 \$ l'heure jusqu'au 30 novembre 1999 et 16,50 \$ par la suite.

Nombre total de jours perdus en date du 30 novembre 1999 = 118

118 jours x 8 heures = 944

Total des heures supplémentaires perdues = 118 jours x 1,5 heure environ par jour x le taux normal majoré de moitié:

$(118 \times 1,5 \times 1,5) = 265,5$

Montant total dû à 16 \$ = $944 + 265,5 = 1\ 209,50 \times 16 = 19\ 352 \$$

Nombre total de jours perdus en décembre 1999 = 23

Nombre total d'heures à taux simple = $23 \times 8 = 184$

Nombre total des heures supplémentaires perdues =

$23 \times 1,5 \times 1,5 = 51,75$

Total dû à 16,50 \$ = $16,5 \times (184 + 51,75) = 3\ 889,88$

Total du salaire perdu =

$3\ 889,88 + 19\ 352,00 = 23\ 241,88 \$$

Participation aux bénéfices: 500,00

Moins total en atténuation des pertes: 7 851,60

Moins remboursement du receveur général: 3 384,00

Indemnisation salariale totale: 12 506,28

Intérêts = $12\ 506,28 \times 4\% \times \frac{1}{2} \times \frac{1}{2} = 125,06$

Majoration fiscale 1 200,00

TOTAL du salaire perdu, des intérêts et de la majoration fiscale: 13 831,34 \$

(traduction)

[25] Each issue with respect to which there is a difference can therefore be considered in turn. The company argued that not all employees received raises and hence there is no reason to assume Mr. Poirier would have received one. The Board does not agree. By discharging Mr. Poirier twice for anti-union reasons, the company deprived Mr. Poirier of the opportunity to even be considered for a raise. In the circumstances, the fairest assumption would be that given an opportunity, Mr. Poirier would have merited a raise. It should be accorded and Mr. Poirier should receive \$16.50 per hour after November 30, 1999.

[26] As is signaled in CIRB no. 46, prior average costs of the individual employee should be utilized in a case such as this, unless there is some empirical or other basis for variance. This only should be done, however, in circumstances where it is reasonable that the prior individual employee records be the point of reference. If an employee is a clear member of a class or clearly defined working level, the class or working level averages may provide a better reference. If the employee history is not of sufficient length or if for other reasons inappropriate, it will sometimes be better to utilize the average situation of employees in similar circumstances. Mr. Poirier had performed in his position for six months in 1997, prior to his initial discharge. While this is not a full year, in the Board's view in the circumstances, it is a sufficiently long period that it is marginally preferable to the average salary and work history of comparable employees. On this basis, the company's figures for Mr. Poirier's own hours during the previous comparable period for hours of work and overtime are to be preferred and utilized. Finally, as discussed above, a figure of \$400 for tax gross up while not accounting for every factor appears in the circumstances to be a reasonable rule-of-thumb approximation of the total tax gross up due to Mr. Poirier.

[27] Interest on all amounts except for the tax gross up amount, which will not be incurred until tax payment is made, is due at the relevant Bank of Canada rate. This is because in the circumstances of a dual discharge for anti-union motives and considerable delays on the part

[25] Nous pouvons donc examiner à tour de rôle les différents points de divergence. L'employeur a soutenu qu'il n'avait pas accordé d'augmentation à tous les employés de telle sorte qu'il n'y a aucune raison de supposer que M. Poirier en aurait reçu une. Le Conseil n'est pas de cet avis. En congédiant M. Poirier deux fois pour des raisons antisyndicales, l'employeur prive ce dernier de la possibilité ne serait-ce que de se mériter une augmentation. Dans les circonstances, l'hypothèse la plus juste serait que, si on lui en avait donné la possibilité, M. Poirier aurait obtenu une augmentation. Cette augmentation devrait être accordée et M. Poirier devrait recevoir 16,50 \$ l'heure après le 30 novembre 1999.

[26] Comme le Conseil l'a indiqué dans sa décision n° 46, il faut utiliser les coûts moyens antérieurs de chaque employé dans un cas comme celui-ci à moins qu'il existe une raison, empirique ou autre, de s'appuyer sur d'autres données. Toutefois, on ne peut procéder de la sorte que dans les cas où il est raisonnable d'utiliser le dossier d'emploi antérieur de chaque employé comme point de référence. S'il est clair qu'un employé est membre d'une catégorie ou situé à un niveau de travail défini, les moyennes de la catégorie ou du niveau de travail peuvent constituer un meilleur point de référence. Si la période d'emploi n'est pas suffisamment longue ou qu'elle ne convient pas pour d'autres raisons, il sera parfois préférable d'utiliser les données moyennes d'autres employés se trouvant dans des situations analogues. M. Poirier occupait son poste depuis six mois en 1997 lorsqu'il a été congédié la première fois. C'est moins d'un an, mais le Conseil estime, dans les circonstances, que c'est une période assez longue pour qu'elle l'emporte de peu sur le salaire moyen et les antécédents d'autres employés se trouvant dans une situation semblable. C'est la raison pour laquelle les chiffres fournis par l'employeur au sujet des heures de travail et des heures supplémentaires effectuées par M. Poirier au cours de la période antérieure comparable doivent être retenues et utilisés. Enfin, tel qu'il est indiqué plus haut, une majoration fiscale de 400 \$, même si elle ne tient pas compte de tous les facteurs, semble, dans les circonstances, être une estimation raisonnable du montant dû à M. Poirier au titre de la majoration fiscale.

[27] Les intérêts dus sur toutes les sommes, exception faite de la majoration fiscale, qui ne seront payables qu'au moment du paiement de l'impôt, sont calculés au taux pertinent de la Banque du Canada. Cela tient au fait que, parce que les employés ont été congédiés deux

of the employer in providing compensation to the discharged employees, equivalent compensation should seek to put the employees in the same position as if they had been promptly and properly paid. A calculation to determine the interest due should be undertaken with reference to variances in the Bank of Canada rate over relevant periods. Sums previously paid or other appropriate accounting adjustments for mitigation or other payments, including employment insurance, may of course be made. It should be emphasized that, based on Mr. Poirier's evidence before the Board in the present proceedings, no further mitigation, other than that acknowledged in the union's submissions, is due.

[28] In respect to the situation of Mr. Weibe, the employer's submission was as follows:

(b) Albert Weibe

We obtained the wage data of Mr. Weibe for the 12 months ending January 12, 1998. He commenced employment on or about September 20, 1997.

- (i) Total regular hours 666.73
- (ii) Total number of days worked 96
- (iii) Total overtime hours 71.25
(1½ times regular rate)
- (iv) Total overtime hours 3.25 (2 times regular rate)

Based on the 1997 information, we calculated his wage loss from the date of termination to December 31, 1999. This was done by calculating his average paid hours per day for both straight time and overtime hours and multiplying it by the appropriate hourly rate and by the number of days missed due to the unlawful lay-off and termination. This is identified as the "missed wages" total of \$13,763.40. Added to that was \$500 in profit sharing given to the dock workers at Christmas time. There was no declared mitigation. After considering the interest owed, there is a balance owed of \$14,388.20.

Using the alternative method, we calculated the average hours for night shift dock workers for June-December 31, 1999. Using the same method of calculation, the total amount owing is \$16,527.20.

We have no documentary proof that all 1999 income was declared and there is no 1999 income tax information to rely as the existence of the 1999 tax information is premature.

fois pour des motifs antisyndicaux et que l'employeur a beaucoup tardé à les indemniser, l'indemnisation versée devrait faire en sorte que les employés se retrouvent dans la position dans laquelle ils se seraient trouvés s'ils avaient été payés rapidement et convenablement. Il faut calculer le montant des intérêts dus en tenant compte des fluctuations du taux d'intérêt de la Banque du Canada au cours des périodes pertinentes. Naturellement, on pourra déduire les sommes déjà versées ou effectuer les autres ajustements comptables jugés nécessaires pour tenir compte des gains en atténuation des pertes ou d'autres paiements, y compris les prestations d'assurance-emploi. Il faut souligner que, d'après le témoignage de M. Poirier en l'espèce, il n'y a aucune somme due au titre de l'atténuation des pertes, si ce n'est le montant que le syndicat a reconnu dans ses observations.

[28] En ce qui concerne la situation de M. Weibe, l'employeur a fait valoir ce qui suit:

(b) Albert Weibe

Nous avons obtenu les données salariales de M. Weibe pour la période de 12 mois se terminant le 12 janvier 1998. Il a été embauché le 20 septembre 1997 ou aux environs de cette date.

- (i) Total des heures normales 666,73
- (ii) Nombre total de jours travaillés 96
- (iii) Total des heures supplémentaires 71,25
(taux normal majoré de moitié)
- (iv) Total des heures supplémentaires 3,25
(taux normal majoré du double)

D'après les données de 1997, nous avons établi la perte de salaire à compter de la date du congédiement jusqu'au 31 décembre 1999 en calculant le nombre moyen d'heures rémunérées par jour, à taux simple et au taux des heures supplémentaires. Nous avons ensuite multiplié le résultat par le taux horaire approprié et le nombre de jours perdus à la suite du congédiement illégal. Le total, soit 13 763,40 \$, est ce que nous avons appelé le «salaire perdu». Nous avons ajouté un montant de 500 \$ (participation aux bénéfices) qui est remis aux débardeurs à Noël. Aucun revenu en atténuation des pertes n'a été déclaré. Après avoir ajouté les intérêts, on arrive au montant dû de 14 388,20 \$.

Selon l'autre méthode, nous avons établi la moyenne d'heures effectuées par les débardeurs travaillant de nuit pour la période allant du mois de juin au 31 décembre 1999. En reprenant le calcul ci-dessus, nous sommes arrivés à un montant total dû de 16 527,20 \$.

Nous n'avons aucune preuve documentaire que tous les revenus de 1999 ont été déclarés et nous n'avons pas de déclaration de revenu pour 1999 ni de feuillet T4 puisqu'il est trop tôt pour obtenir la documentation relative à l'année 1999.

Attached you will find the summary calculation as well as supporting documentation. The supporting documentation includes the hour summary for both systems of calculating the losses.

Vous trouverez ci-joint le résumé de nos calculs ainsi que la documentation à l'appui. Cette documentation comprend le relevé sommaire des heures préparé selon les deux méthodes de calcul des pertes.

(traduction)

[29] The union's calculations respecting Mr. Weibe was as follows:

III ALBERT WEIBE

Days Missed	113
Hourly Rate	15.50
Regular Hours per day	8
Approximate daily	
OT @ time and one half	1
Calculation of amount owing	
$113 \times 15.50 \times 9.5 =$	\$16,639.25
Less Mitigation:	0.00
Plus Interest: $16,639.25 \times 4\% \times \frac{1}{2} \times \frac{1}{2} =$	\$166.39
Plus year end bonus:	\$500.00
Plus Tax Gross Up:	\$1200.00
Total Lost Wages, Interest and Tax Gross Up:	\$18,010.64

[29] Les calculs du syndicat concernant M. Weibe sont les suivants:

III ALBERT WEIBE

Jours perdus	113
Taux horaire	15,50
Heures normales par jour	8
Heures supplémentaires quotidiennes	
approximatives au taux normal majoré de moitié	1
Montant dû	
$113 \times 15,50 \times 9,5 =$	16 639,25 \$
Moins atténuation:	0
Plus intérêts: $16\ 639,25 \times 4\% \times \frac{1}{2} \times \frac{1}{2} =$	166,39 \$
Plus participation aux bénéfices:	500,00 \$
Plus majoration fiscale:	1 200,00 \$
Total du salaire perdu, des intérêts et de la majoration fiscale:	18 010,64 \$

(traduction)

[30] In respect of this claim, the same general considerations as applied to Mr. Poirier apply except with respect to interest, as will be discussed below. However, the period Mr. Weibe worked for Transx prior to his first dismissal in 1997 is not sufficient to provide the best basis for the calculation of his loss. Since, in 1997, he worked only a period of approximately three months including the Christmas period when holidays are often taken, reference to comparable employees provides a better basis for calculation. The preferred amount from the Board's point of view is, therefore, the \$16,527.20 amount calculated by the employer using average hours for night shift dock workers. In all the circumstances, it is appropriate that Mr. Weibe should be given compensation based on the assumption that he would have worked at least the average number of days and overtime hours rather than based upon his own average since that average was not established over a sufficient base.

[30] En ce qui concerne cette réclamation, les considérations générales appliquées à M. Poirier s'appliquent également à M. Weibe à l'exception des intérêts, comme nous le verrons plus loin. Toutefois, la période d'emploi de M. Weibe chez Transx avant son premier congédiement en 1997 n'est pas assez longue et ne constitue pas une bonne base pour calculer sa perte. Étant donné qu'il n'a travaillé que trois mois environ en 1997, comprenant la période des Fêtes pendant laquelle les employés prennent souvent des vacances, utiliser des chiffres relatifs aux employés se trouvant dans des situations semblables constitue une meilleure base de calcul. Par conséquent, du point de vue du Conseil, il est préférable d'utiliser la somme de 16 527,20 \$ que l'employeur a établie en utilisant la moyenne des heures effectuées par les débardeurs travaillant de nuit. Dans toutes les circonstances, il convient d'indemniser M. Weibe en supposant qu'il aurait effectué au moins le nombre moyen de jours et d'heures supplémentaires, sans tenir compte de sa moyenne personnelle étant donné que cette moyenne n'a pas été établie sur une période assez longue.

[31] With respect to the tax gross up, an amount of \$400 will be allowed in respect of the situation of Mr. Weibe as well. This is based on the prior agreement amount in respect of the first matter pro-rated and although admittedly somewhat arbitrary, the Board's consideration of the data submitted on tax rates and a rough calculation of the amount likely to be incurred in extra tax by Mr. Weibe.

[32] Mr. Weibe, in his oral testimony before the Board and in a statutory declaration he submitted, indicated that he had no mitigation income. Mr. Weibe had been criticized in CIRB no. 46 (see paragraphs 86 and 93) for failing to disclose certain mitigation income, in respect of the period of his first discharge. The Board had expressed concern about his credibility because of this failure. However, Mr. Weibe testified in the course of the present proceedings and explained his failure to the Board's satisfaction as the result of a miscommunication with his counsel. The Board, therefore, accepts Mr. Weibe's evidence respecting mitigation. He indicated that he did not actively seek employment during the period in question and had no mitigation income at all. It appears that Mr. Weibe did not actively seek employment relying on the compensation that he expected to be paid to him. In *Larose-Paquette Autobus Inc.*, *supra*, the CLRB spoke concerning such a situation. The Board indicated:

This attitude toward interest counterbalances somewhat our policy on mitigating damages: the victim has no strict obligation to find employment; however, if the person does not do so and simply hopes to be compensated, that person has no guarantee that the amount of the compensation will include interest. There is give and take: the employee is not obligated to mitigate the damages, but the employer is not necessarily liable for interest.

(pages 143-144; and 14,520)

[33] In all the circumstances, the Board does not think it appropriate to award interest to Mr. Weibe. The compensation due to Mr. Weibe therefore is in the amount of \$16,527.20, as calculated by the employer with the addition of the \$400 tax gross up. The total compensation to be paid to Mr. Weibe therefore is \$16,927.20. Mr. Weibe should be paid any outstanding amounts within 10 days.

[31] En ce qui concerne la majoration fiscale, la somme de 400 \$ sera accordée à M. Weibe également. Cette somme tient compte de l'entente conclue antérieurement au sujet du montant dû à la suite de la première décision, calculé au prorata, quoique de façon assez arbitraire avouons-le, de l'examen par le Conseil des données qui lui ont été fournies sur les taux d'imposition et du calcul approximatif du montant supplémentaire d'impôt que devra sans doute payer M. Weibe.

[32] Lors de son témoignage devant le Conseil et dans une déclaration solennelle qu'il a présentée en preuve, M. Weibe a indiqué qu'il n'avait touché aucun revenu en atténuation de ses pertes. Dans la décision n° 46 (voir les paragraphes 86 et 93), le Conseil lui a reproché de ne pas avoir déclaré les revenus gagnés en atténuation de ses pertes pour la période qui a suivi son premier congédiement. Il avait mis la crédibilité de M. Weibe en doute en raison de cette omission. Toutefois, en l'espèce, M. Weibe a déclaré à la satisfaction du Conseil que son omission était attribuable à un manque de communication avec son avocat. Par conséquent, le Conseil accepte le témoignage de M. Weibe au sujet de la question de l'atténuation. M. Weibe a indiqué qu'il n'avait pas cherché activement d'autre travail pendant la période en question et qu'il n'avait aucun revenu en atténuation des pertes à déclarer. Il n'aurait pas cherché d'emploi parce qu'il comptait sur l'indemnisation qu'il s'attendait à recevoir. Dans *Larose-Paquette Autobus Inc.*, précitée, le CCRT, appelé à se prononcer sur une situation semblable, a affirmé ce qui suit:

Cette attitude à l'égard des intérêts fait en quelque sorte contrepoids à notre politique sur la réduction des dommages: la victime n'a pas l'obligation stricte de se chercher un travail; en revanche, si elle ne le fait pas et se contente d'espérer être indemnisée, elle n'est pas assurée que la somme qu'elle pourrait toucher portera intérêts. Donnant, donnant: l'employé n'est pas obligé de mitiger les dommages, mais l'employeur n'est pas nécessairement tenu à des intérêts.

(pages 143-144; et 14,520)

[33] Dans toutes les circonstances, le Conseil ne croit pas qu'il convienne d'accorder des intérêts à M. Weibe. L'indemnisation qui lui est due, par conséquent, est la somme de 16 527,20 \$ calculée par l'employeur, à laquelle s'ajoute la majoration fiscale de 400 \$. M. Weibe a donc droit à une indemnisation totale de 16 927,20 \$. Toute somme encore due à M. Weibe doit lui être versée d'ici 10 jours.

[34] There remains the situation of Mr. Werbiski. The employer's position is essentially as follows. In the case of Mr. Werbiski, his 1997 tax return shows very little net income. Because of this, by losing his employment, Mr. Werbiski has not lost any income at all; therefore, no compensation should be due to him either in respect of the first period during which he was dismissed by the employer or in respect of the second period now under contemplation.

[35] The text of section 99(1) of the *Code* requires careful consideration in respect of Mr. Werbiski's situation. It should be first noted that in interpreting section 99(1)(c)(ii) previously, the CLRB, in its decision in *Frederick Transport Ltd.* (1987), 70 di 106 (CLRB no. 634), refused to take account of estimated operating costs in calculating the compensation due in roughly equivalent circumstances. The Board considered only what gross remuneration might have been anticipated. The Board's decision was upheld by the Court of Appeal in *Frederick Transport Limited v. United Food & Commercial Workers' International Union and Brent Cummings*, judgment rendered from the bench, no. A-747-88, November 17, 1989, wherein the Court found that the Board's award fell "precisely within the plain, unambiguous, text of that provision [s. 99(1)(c)(ii)]." Both decisions indicated that the Board was not in error in refusing to deduct the estimated operating costs in calculating the compensation due in roughly equivalent circumstances. However, such a rough calculation of remuneration due is not appropriate in all circumstances.

[36] The Board must consider what in the circumstances is reasonable and fair and seek to identify what sum of money would be equivalent to the remuneration that would have been paid except for the employer's failure. The employer's contention that Mr. Werbiski's taxable income is the best indication of the amount due under the statute should be assessed in this context. The evidence of Mr. Werbiski indicated that during the relevant period in 1997, when he declared no significant taxable income, Mr. Werbiski was operating a second vehicle. The actual amount of tax liability reflected the fact that Mr. Werbiski's overall calculation of profit between the two vehicles, one being operated for Transx and one for another company, showed only a slight profit. In addition, it is evident to the Board that Mr. Werbiski, as any other individual in his situation, had a number of personal

[34] Il reste à régler le cas de M. Werbiski. La position de l'employeur est essentiellement la suivante: dans la déclaration d'impôt de M. Werbiski, pour l'année 1997, le revenu net est très minime. Par conséquent, en perdant son emploi, M. Werbiski n'a perdu aucun revenu et n'a donc droit à aucune indemnisation tant pour le premier que pour le deuxième congédiement, examiné en l'espèce.

[35] Le libellé du paragraphe 99(1) du *Code* nous oblige à examiner attentivement le cas de M. Werbiski. Il y a d'abord lieu de souligner que, en interprétant le sous-alinéa 99(1)(c)(ii), le CCRT, dans *Frederick Transport Ltd.* (1987), 70 di 106 (CCRT n° 634), a refusé de tenir compte des coûts d'exploitation approximatifs dans le calcul du montant dû dans des circonstances semblables. Il s'est uniquement penché sur la rémunération brute qui aurait pu être versée. La décision du Conseil a été confirmée par la Cour d'appel dans *Frederick Transport Limited c. Le Syndicat international des travailleurs unis de l'alimentation et du commerce et Brent Cummings*, jugement prononcé à l'audience, n° A-747-88, 17 novembre 1989, où la Cour a conclu que la décision du Conseil respectait «le texte clair et non ambigu de cette disposition [sous-alinéa 99(1)(c)(ii)]». Les deux décisions ont indiqué que le Conseil n'avait pas commis d'erreur en refusant de tenir compte des coûts d'exploitation approximatifs dans le calcul de l'indemnisation due dans des circonstances semblables. Toutefois, ce genre de calcul approximatif de la rémunération due ne convient pas dans toutes les circonstances.

[36] Le Conseil doit déterminer ce qui est raisonnable et juste dans les circonstances, et tenter de déterminer le montant qui correspondrait à la rémunération qui aurait été payée n'eût été l'omission de l'employeur. C'est dans ce contexte que doit être examinée la prétention de l'employeur voulant que le revenu imposable de M. Werbiski soit la meilleure donnée pour déterminer le montant dû en vertu de la loi. M. Werbiski a témoigné que, pendant la période pertinente en 1997, pour laquelle il n'a déclaré presque aucun revenu imposable, il conduisait un deuxième véhicule. Le montant d'impôt à payer tenait compte du fait que, suivant les calculs généraux effectués par M. Werbiski, les profits réalisés relativement à la conduite des deux véhicules, le premier pour Transx et le second pour une autre entreprise, étaient minimes. En outre, il est évident aux yeux du Conseil que

deductions and other personal factors affecting his situation that had no connection at all with the level of remuneration that, but for his dismissal, would have been paid to him by Transx.

[37] In *Transx Ltd. (46)*, *supra*, the Board considered matters related to the employer's contention in paragraphs 92 to 95.

[92] Additionally, it should be noted that Mr. Werbiski has so far been paid no compensation at all. The employer's explanation for this is that Mr. Werbiski's income tax form showed no significant income in the last year for which he filed a tax return. This explanation was advanced by one of the employer's witnesses, the Executive Vice-President of the Finance of Transx, Mr. Andy Bieber. It was argued by Mr. Bieber that since he reported no taxable income, Mr. Werbiski would have made no income had he worked for Transx. Therefore, it was suggested that he should receive no compensation. Mr. Bieber however appeared not to have examined in detail Mr. Werbiski's circumstances. To the suggestion that Mr. Werbiski's lack of income might have been due to losses incurred elsewhere than in Transx work, he indicated that he had not considered such a possibility.

[93] A consideration of Mr. Werbiski's income tax return and the other financial information that he produced or mentioned shows that the facile conclusion that Mr. Werbiski derived no financial advantage from his work with Transx is a superficial and inappropriate approach to assessing the compensation owed. The approach taken by the employer to address the compensation owed appears to the Board to be evasive of, rather than compliant with, the responsibilities of Transx to Mr. Werbiski, as they were outlined in the previous decision of May 10, 1999.

[94] Andy Bieber indicated to the Board that he had been with Transx for 2 years, but had previously worked as a chartered accountant for 28 years. His dismissal of Mr. Werbiski's entitlement to the compensation ordered, based on the self-serving conclusion that Mr. Werbiski's income tax history showed he would not have made any income anyway, forms part of an overall pattern of grave concern to the Board. He insisted to the Board that the Transx decision that Mr. Werbiski had no loss was a reasonable approach in the circumstances. He insisted it was not motivated by anti-union sentiment.

[95] In the Board's view, a careful, considered and appropriate study of Mr. Werbiski's situation of the sort to be expected from an experienced, objective and competent professional would have focused solely on his work at Transx, would have carefully balanced his expenses and costs against his average revenue flow from Transx and attempted to arrive at some real approximation of the damage suffered by Mr. Werbiski because of his discharge for union activity. The employer did not do

M. Werbiski, comme toute autre personne se trouvant dans sa situation, avait droit à un certain nombre de déductions personnelles et pouvait tenir compte d'autres facteurs personnels n'ayant absolument rien à voir avec la rémunération que lui aurait payée Transx s'il n'avait pas été congédié.

[37] Dans *Transx Ltd. (46)*, précitée, le Conseil a examiné les points soulevés par l'employeur aux paragraphes 92 à 95.

[92] En outre, il y a lieu de souligner que M. Werbiski n'a jusqu'à maintenant reçu aucune indemnisation. Selon l'un des témoins de l'employeur, soit le vice-président exécutif des finances de Transx, M. Andy Bieber, cela tient au fait que M. Werbiski avait eu un revenu très faible dans l'année pour laquelle il avait soumis une déclaration de revenu. Le témoin a affirmé qu'étant donné que M. Werbiski n'avait déclaré aucun revenu imposable il n'aurait pas eu de revenu s'il avait travaillé pour Transx d'où la décision de ne pas l'indemniser. M. Bieber ne semble toutefois pas avoir examiné en détail les circonstances de M. Werbiski. Quand on lui a suggéré que l'absence de revenu de M. Werbiski était peut-être due à des pertes survenues ailleurs que chez Transx, il a indiqué qu'il n'avait pas songé à cette possibilité.

[93] Un examen de la déclaration de revenu de M. Werbiski ainsi que des autres renseignements financiers qu'il a produits ou fournis indiquent que la conclusion facile selon laquelle il n'avait tiré aucun revenu de son travail chez Transx est une façon trompeuse et inappropriée d'établir le montant de l'indemnisation à laquelle il a droit. L'approche adoptée par l'employeur pour régler la question de l'indemnisation semble, de l'avis du Conseil, avoir pour but de lui permettre non pas d'assumer, mais d'éviter ses responsabilités envers M. Werbiski telles qu'elles ont été énoncées dans la décision antérieure datée du 10 mai 1999.

[94] Andy Bieber a indiqué au Conseil qu'il travaillait chez Transx depuis 2 ans mais qu'il avait auparavant travaillé comme comptable agréé pendant 28 ans. Son refus de verser à M. Werbiski l'indemnisation qui lui était due en se fondant sur la conclusion intéressée selon laquelle les déclarations de revenu de M. Werbiski indiquaient qu'il n'aurait de toute façon gagné aucun revenu dénote une attitude générale qui inquiète beaucoup le Conseil. M. Bieber a affirmé avec insistance devant le Conseil que la conclusion de Transx selon laquelle M. Werbiski n'avait pas perdu d'argent était raisonnable dans les circonstances. Il a insisté sur le fait que la conclusion n'était pas motivée par un sentiment antisindical.

[95] De l'avis du Conseil, un examen approfondi, attentif et approprié de la situation de M. Werbiski, soit le genre d'examen auquel procéderait un professionnel chevronné, objectif et compétent, aurait porté uniquement sur le travail effectué chez Transx. On aurait soigneusement comparé ses dépenses et les coûts de M. Werbiski au revenu moyen tiré du travail chez Transx et on aurait essayé d'estimer les pertes subies par M. Werbiski à la suite de son congédiement pour

this, and as May turned into June, Mr. Werbiski's financial situation worsened.

(pages 33-34; and 143,272-143,273)

[38] After considering Mr. Bieber's further testimony and the arguments presented by counsel, it remains the situation that in the Board's view, there seems to be really very little merit in the contention of Transx that Mr. Werbiski's compensation should be solely or primarily based on his taxable income. The compensation, in the Board's view, should not be based upon his net income for taxable purposes, which reflects the wording, intent and purposes of the *Income Tax Act*, but should be based on the more directly applicable provisions of the *Canada Labour Code*. If the most relevant portion of section 99(1) is considered, it notes that the compensation paid to Mr. Werbiski should be:

99.(1)(a) ... equivalent to the remuneration that would, but for that failure, have been paid by the employer to that employee...

[39] While the information in Mr. Werbiski's tax return does provide some useful contextual information, it does not provide an adequate or accurate basis for the quantification of Mr. Werbiski's loss. In all the circumstances, the most appropriate basis upon which to calculate Mr. Werbiski's compensation is to determine what remuneration an average owner operator would have expected in similar circumstances. In most situations, an owner operator's remuneration is best viewed as his revenue net of related expenses. The "remuneration" due under the statute in the case of owner operators or other dependent contractors should generally be calculated as amounts due from the employer to the employee, less expenses incurred by the employee to earn them. The Board, although it is not strictly speaking required to do so in light of the *Frederick Transport* decision, *supra*, in this case is prepared to deduct from average expected revenues, such operating expenses as Mr. Werbiski has apparently saved as would have been necessary for the performance of the contract. On the basis of the evidence before the Board for the relevant period, the deductible expenses would include maintenance, including cleaning, insurance, depreciation for the wear and tear on Mr. Werbiski's truck, interest costs and fuel. It is possible that there might have been some saved costs in respect of licensing and permits, vehicle

activités syndicales. L'employeur n'a rien fait de tel, et la situation financière de M. Werbiski s'est aggravée de mai à juin.

(pages 33-34; et 143,272-143,273)

[38] Ayant examiné le reste du témoignage de M. Bieber et les arguments présentés par l'avocat, le Conseil estime que la prétention de Transx selon laquelle l'indemnisation de M. Werbiski doit uniquement ou essentiellement être fondée sur son revenu imposable n'est pas fondée. De l'avis du Conseil, l'indemnisation ne doit pas être déterminée en fonction du revenu net imposable aux termes du libellé et de l'objet de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, mais en fonction des dispositions plus directement applicables du *Code canadien du travail*. Si l'on examine la partie la plus pertinente du paragraphe 99(1), on peut y lire que la rémunération versée à M. Werbiski doit:

99.(1)a) ... équival[oir] au plus, à son avis, à la rémunération qui aurait été payée par l'employeur à l'employé s'il n'y avait pas eu violation...

[39] Même si les renseignements contenus dans la déclaration d'impôt de M. Werbiski nous éclairent quelque peu sur le contexte, ils ne nous permettent pas de déterminer de façon adéquate ou précise le montant de la perte qu'il a subie. Dans l'ensemble, la meilleure façon de calculer le montant de l'indemnisation à laquelle M. Werbiski a droit consiste à déterminer la rémunération qu'un propriétaire-exploitant moyen aurait probablement reçu dans des circonstances semblables. Dans la plupart des cas, pour établir la rémunération d'un propriétaire-exploitant, il est préférable d'utiliser le revenu après déduction des dépenses connexes. La «rémunération» payable en vertu de la loi aux propriétaires-exploitants ou à d'autres entrepreneurs dépendants doivent généralement s'entendre des montants dus par l'employeur à l'employé, moins les dépenses engagées par celui-ci pour gagner le revenu. En l'espèce, bien qu'il n'y soit pas tenu à strictement parler, compte tenu de la décision rendue dans *Frederick Transport Ltd.*, précitée, le Conseil est disposé à déduire du revenu moyen projeté, les dépenses d'exploitation que M. Werbiski aurait vraisemblablement engagées pour exécuter le contrat. Sur la foi de la preuve présentée au Conseil relativement à la période pertinente, les dépenses déductibles auraient compris l'entretien, notamment, le nettoyage, les assurances, la dépréciation

inspection and personal driver licensing costs, but this has not been reasonably established as yet in these proceedings.

[40] It was common ground between the parties that an average revenue figure for an owner operator in Mr. Werbiski's situation during the relevant period would have been approximately \$1,930.72 per week. This figure is based on the employer's statement of the average of the gross revenue of other owner operators during the relevant time period. When this figure is multiplied by the period during which Mr. Werbiski has not been employed, which to the date of decision is some 61 weeks, Mr. Werbiski is seen to be entitled to compensation in the amount of \$117,773.92, less the expenses indicated. From this amount must be deducted the saved maintenance, insurance, fuel and interest and depreciation costs of Mr. Werbiski's truck.

[41] Since the employer did not submit a figure for these expenses, the Board must take the best available figure. That is the figure that was prepared by Local 31 based on an examination of the documentation submitted by Mr. Werbiski. Although the detail of this documentation was carefully reviewed during the hearing of this matter and some inaccuracies and accounting problems with the data noted, even with its weaknesses, this data is the best available estimate of operating costs on the evidence now before the Board. In this regard, the Board wishes to emphasize that a wrongdoer cannot be relieved from paying compensation merely because it is difficult to assess. At the same time, the Board will require that the party claiming compensation provide adequate evidence so as to satisfy the Board that, on a balance of probabilities, the damages claimed were incurred. In this case, the Board is satisfied that the evidence submitted by the union, while not perfect, is the best evidence available respecting the relevant costs. On balance, the Board is of the view that the figures advanced by the union do appear to reasonably represent Mr. Werbiski's costs. On that evidence, the fuel costs for the relevant vehicle would have averaged \$994.94 a month. Maintenance costs would have averaged \$206.45 a month. The best estimate available for depreciation and interest together put them in the

du camion de M. Werbiski, les frais d'intérêt et l'essence. Certaines économies pourraient avoir été réalisées au titre des licences et des permis, de l'inspection du véhicule et du permis de conduire personnel, mais la preuve n'a pas été raisonnablement faite, en l'instance.

[40] Les parties s'entendaient pour dire que le revenu moyen d'un propriétaire-exploitant comme M. Werbiski pendant la période pertinente aurait été d'environ 1 930,72 \$ par semaine. Ce chiffre est fondé sur les données fournies par l'employeur concernant le revenu brut moyen des autres propriétaires-exploitants pendant la période pertinente. Lorsque ce chiffre est multiplié par le nombre de semaines au cours desquelles M. Werbiski n'a pas travaillé, soit 61 en date de la décision, M. Werbiski a droit à une indemnisation de 117 773,92 \$, moins les dépenses indiquées. De ce montant, il faut déduire les frais d'entretien, d'assurance, d'essence, d'intérêts et la dépréciation.

[41] Étant donné que l'employeur n'a pas chiffré ces dépenses, le Conseil doit utiliser le meilleur montant existant. Ce montant est celui fourni par la section locale n° 31 des Teamsters sur la foi de la documentation présentée par M. Werbiski. Même si cette documentation a été examinée en détail lors de l'audition de l'affaire et que des inexactitudes et des problèmes de comptabilité ont été relevés, les données constituent, malgré tout, la meilleure estimation des frais d'exploitation qui a été présentée en preuve au Conseil. À cet égard, le Conseil désire souligner que l'auteur du dommage ne peut être déchargé de la responsabilité de verser une indemnisation simplement parce que le montant est difficile à évaluer. Par ailleurs, le Conseil exigera que la partie demandant l'indemnisation fournisse une preuve suffisante qui satisfasse le Conseil que, selon la prépondérance des probabilités, les dommages-intérêts réclamés sont réels. En l'espèce, le Conseil est convaincu que la preuve présentée par le syndicat, même si elle n'est pas parfaite, est la meilleure preuve dont il dispose relativement aux frais pertinents. Tout compte fait, le Conseil estime que le chiffre avancé par le syndicat semble raisonnablement représenter les frais engagés par M. Werbiski. Sur la foi de cette preuve, les frais d'essence engagés pour le véhicule pertinent auraient été de 994,94 \$ en moyenne par mois. Les frais

area of \$500 a month in respect of Mr. Werbiski's situation. Insurance costs saved on average were \$234.14 a month.

[42] The best data available on saved costs appears then to place these on a monthly basis at: fuel, \$994.94; maintenance, \$206.45; depreciation and interest, \$500 and insurance, \$234.14; or \$1,935.53 per month. For 61 weeks or 14.04 months the total cost is \$27,167.40. This should be deducted from Mr. Werbiski's \$117,773.92 projected revenue. The issue of possibly saved licensing, permit and inspection costs will be considered below.

[43] Based on the above calculations, it seems clear that Mr. Werbiski, in the past 61 weeks, has indeed suffered substantial losses because of his dismissal from Transx, in the approximate amount of \$90,606.52. Mr. Werbiski's mitigation income of \$4,008.55 should be deducted from this amount. Although, as in the case of Mr. Weibe, the Board developed concerns with respect to Mr. Werbiski that he might not have reported all his mitigation income, on the Board's assessment of the evidence before it, this figure most probably represents Mr. Werbiski's mitigation income. He is therefore due \$86,597.97.

[44] The Board has also given further consideration to the issue of whether Mr. Werbiski suffered substantial compensable loss in respect of his first discharge. The Board, in consideration of the text of the relevant *Code* provisions and their intent, rejects the employer's contention that Mr. Werbiski's income tax data is the most appropriate basis of calculation. While the precise amount of his loss has not yet been calculated, there is no reasonable basis upon which to doubt that Mr. Werbiski has suffered substantial losses of remuneration in respect of the period of his first discharge. This is based not only on the Board's assessment of the data on file in this matter, including the evidence presented to it during the hearings of November 1-5, 1999 (see CIRB no. 46), and particularly to the "Evidence Supporting the Panel's Conclusions" cited by Local 31 (paragraph 5 above), but also upon the evidence of Mr. Werbiski, Mr. Bieber and the argumentation of counsel for the employer in the present proceedings. The use of taxable income as

d'entretien auraient été de 206,45 \$ en moyenne par mois. La meilleure estimation disponible de la dépréciation et des intérêts, conjugués, est d'environ 500 \$ par mois pour une personne dans la situation de M. Werbiski. Les économies en matière d'assurance étaient de 234,14 \$ en moyenne par mois.

[42] Selon les meilleures données existantes, les économies réalisées chaque mois s'établiraient donc comme suit: essence, 994,94 \$; entretien, 206,45 \$; dépréciation et intérêts, 500 \$; assurance, 234,14 \$; soit un total de 1 935,53 \$ par mois. Pour la période de 61 semaines ou de 14,04 mois, le coût total s'élève à 27 167,40 \$. Ce montant devrait être déduit du revenu projeté de 117 773,92 \$. La question des économies ayant pu être réalisées, au titre des licences, des permis et de l'inspection, sera examinée plus loin.

[43] D'après les calculs qui précèdent, il semble clair que, au cours des 61 dernières semaines, M. Werbiski a effectivement subi des pertes importantes, s'élevant à environ 90 606,52 \$ en raison de son congédiement par Transx. Le revenu en atténuation des pertes de Werbiski, soit 4 008,55 \$, devrait être déduit de ce montant. Bien que, comme dans le cas de M. Weibe, le Conseil se soit demandé si M. Werbiski avait déclaré tous ses revenus en atténuation des pertes, ayant évalué la preuve qui lui a été soumise, le Conseil estime que ce chiffre représente fort probablement le revenu en atténuation des pertes que M. Werbiski a gagné. Celui-ci a donc droit à la somme de 86 597,97 \$.

[44] Le Conseil a également poursuivi l'examen de la question de savoir si M. Werbiski avait subi une perte importante indemnisable relativement à son premier congédiement. Compte tenu du libellé et de l'objet des dispositions pertinentes du *Code*, le Conseil rejette la prétention de l'employeur selon laquelle les déclarations d'impôt sur le revenu de M. Werbiski représentaient la meilleure source de renseignements pour effectuer les calculs. Bien que le montant exact de la perte de M. Werbiski n'ait pas encore été calculé, il n'existe aucun motif raisonnable pour mettre en doute le fait qu'il a subi des pertes importantes à la suite de son premier congédiement. Cette conclusion est fondée non seulement sur l'évaluation, par le Conseil, des données figurant au dossier en l'espèce, y compris la preuve présentée lors des audiences tenues du 1^{er} au 5 novembre 1999 (voir *Transx Ltd.* (46), précitée), et plus particulièrement la «Preuve à l'appui des conclusions du banc» citée par la section locale n° 31 (voir paragraphe 5 ci-dessus), mais également sur les

the basis for calculating the remuneration to be paid to an employee under the *Code* is not in the Board's view appropriate. The *Code* asks that the employee receive the remuneration that, but for the discharge or other default of the employer, he would have received and that is what should be paid. The approach utilized above in respect of the calculation of Mr. Werbiski's damages in the present second matter appears, on the evidence before the Board, to also be the approach that should generally apply in respect of the calculation of compensation for Mr. Werbiski's first discharge period.

[45] Based on these considerations, it appears that the Board's initial conclusion that Mr. Werbiski has suffered substantial losses in respect of his first period of dismissal, while perhaps premature at the time, was not incorrect. The employer has proposed and insisted upon a wrong method of calculation of the compensation due to Mr. Werbiski from the moment when its initial obligation arose. In its submissions of January 12, 2000 (see paragraph 4 above), the employer suggested that the panel might have failed to consider Mr. Werbiski's failure to make payments from his mitigation income. It also raised the necessity in its view that the Board consider the impact of Mr. Werbiski's termination by a third party during the mitigation period. The employer argued that it was not demonstrated that Mr. Werbiski's 1998 termination was the cause of Mr. Werbiski's failure to make truck payments. It is true that the panel was concerned that Mr. Werbiski may not have acted with the utmost skill and diligence in responding to the circumstances in which he was placed by the employer. However, on the totality of the evidence, the Board is of the view that the losses incurred by Mr. Werbiski were directly and primarily the result of his discharge by Transx and his consequent loss of remuneration due. Mr. Werbiski is, therefore, also entitled under the statute to compensation for his loss of equity. Here too, the best available basis of calculation seems to be that of Local 31 except that the replacement cost for a comparable truck cited by Local 31 as \$25,000 seems questionable in view of the data provided by the employer respecting the "Blue Book" cost of a comparable replacement truck. The Board has therefore substituted, in the

témoignages de MM. Werbiski et Bieber et sur l'argumentation de l'avocat de l'employeur en l'espèce. De l'avis du Conseil, il n'est pas indiqué d'utiliser le revenu imposable pour déterminer la rémunération à laquelle a droit un employé aux termes du *Code*. Celui-ci prévoit que l'employé a droit à la rémunération qui aurait été payée par l'employeur n'eût été du congédiement ou de quelque autre faute de l'employeur. La méthode employée ci-dessus pour déterminer le montant des dommages-intérêts auxquels M. Werbiski a droit dans la deuxième affaire semble, d'après la preuve soumise au Conseil, être aussi la méthode à appliquer de façon à calculer l'indemnisation payable à M. Werbiski à la suite de son premier congédiement.

[45] D'après ces considérations, il semble que la conclusion initiale du Conseil selon laquelle M. Werbiski a subi des pertes importantes à la suite de son premier congédiement, même si elle était peut-être prématurée à l'époque, n'était pas inexacte. L'employeur a insisté pour utiliser une méthode inacceptable de calcul de l'indemnisation due à M. Werbiski dès le moment où son obligation initiale a pris naissance. Dans ses observations du 12 janvier 2000 (voir paragraphe 4 ci-dessus), l'employeur a affirmé que le banc n'avait peut-être pas tenu compte du défaut de M. Werbiski d'utiliser le revenu gagné en atténuation des pertes pour effectuer ses paiements. Il a également fait valoir que le Conseil devait tenir compte de l'incidence du congédiement de M. Werbiski par une tierce partie pendant la période d'atténuation. L'employeur a soutenu qu'il n'avait pas été démontré que le congédiement de M. Werbiski en 1998 était la raison pour laquelle celui-ci n'avait pas versé ses mensualités pour le camion. Il est vrai que le banc s'est demandé si M. Werbiski avait agi de la façon la plus habile et la plus diligente possible pour s'extraire de la situation dans laquelle il se trouvait à cause de l'employeur. Toutefois, d'après l'ensemble de la preuve, le Conseil estime que les pertes que M. Werbiski a subies étaient directement et essentiellement attribuables à son congédiement par Transx et à la perte subséquente de la rémunération qui lui était due. Par conséquent, M. Werbiski a droit, en vertu de la loi, à une indemnisation pour la perte d'avoir. Par ailleurs, les meilleurs chiffres existants semblent être ceux qui ont été fournis par la section locale n° 31, sauf pour ce qui est du coût d'acquisition

union's calculations, the blue book figure of approximately \$18,000 instead of the \$25,000 figure used by the union.

[46] This results in a recalculation of the loss of equity to \$8,727.25 instead of the \$15,727.25 calculated by the union. With respect to the expenses owing from the repossession of the truck obviously they too must be paid. These expenses are in the amount of \$4,571.95 in accordance with the best available calculations, those of Local 31.

[47] Mr. Werbiski is therefore owed compensation in the amount of \$86,597.97 for lost remuneration; \$8,727.15 for consequent loss of equity; and \$4,521.95 for consequent repossession expenses. Interest at the relevant Bank of Canada rate calculated as set out in *Samuel John Snively, supra*; and *Larose-Paquette Autobus Inc., supra*, at pages 146-148; and 14,522-14,523, should be paid on this amount.

[48] His extra tax liability, in view of the fact that a one time payment covering over a year will be necessary to compensate him, will be considerable. Even a rough rule-of-thumb calculation shows that proper compensation for his extra tax liability will be in probability well in excess of \$1,200, the requested amount. He shall therefore be compensated for tax gross up consequent on the delay in his receipt of remuneration in the amount of \$1,000.

[49] Mr. Werbiski will therefore be compensated in the amount of \$99,897.19, plus interest, and \$1,200, without interest. This compensation is in respect of his second period of discharge only. As considered above, if upon review this compensation should be reduced to account for licensing, permit or inspection costs, this should be immediately discussed with Mr. Tom Panelli, the Vancouver Regional Director of the Board, who is requested by the Board to act as investigating officer in this respect. Further comment is required. As has been noted, considering the above calculations respecting the second period of discharge and the other evidence and factors noted, it appears to the Board that nothing but substantial compensation will be appropriate in respect of Mr. Werbiski's first period of discharge. The Board,

d'un camion, fixé à 25 000 \$ par la section locale n° 31, qui semble trop élevé, si l'on tient compte des renseignements fournis par l'employeur quant au coût d'acquisition d'un camion comparable indiqué dans le «livre bleu». Le Conseil a donc remplacé le montant de 25 000 \$ utilisé par le syndicat par le montant indiqué dans le livre bleu.

[46] Par conséquent, la perte d'avoir n'est plus de 15 727,25 \$ comme l'avait calculé le syndicat, mais de 8 727,25 \$. Il ne fait pas de doute non plus que les dépenses liées à la saisie du camion doivent également être remboursées. Ces dépenses se chiffrent à 4 571,95 \$ d'après les meilleures estimations disponibles, soit celles de la section locale n° 31.

[47] Par conséquent, M. Werbiski a droit à une indemnisation de 86 597,97 \$ au titre de la rémunération perdue, de 8 727,15 \$ au titre de la perte d'avoir subséquente et de 4 521,95 \$ au titre de la saisie. Des intérêts devraient aussi être calculés sur ce montant, au taux pertinent de la Banque du Canada, en utilisant la méthode décrite dans *Samuel John Snively, précitée*; et *Larose-Paquette Autobus Inc., précitée*, aux pages 146-148; et 14,522-14,523.

[48] Le montant supplémentaire d'impôt que devra payer M. Werbiski, du fait qu'il recevra un paiement unique se rapportant à une période de plus de 12 mois, sera considérable. Un simple calcul approximatif de l'impôt supplémentaire à payer sera probablement bien supérieur à 1 200 \$, qui est le montant demandé. Par conséquent, la somme de 1 000 \$ sera versée à M. Werbiski en guise d'indemnisation pour la majoration fiscale attribuable au défaut de l'employeur de lui verser sa rémunération en temps opportun.

[49] Par conséquent, M. Werbiski recevra une indemnisation de 99 897,19 \$, plus les intérêts, et un autre montant de 1 200 \$, sans intérêt. Cette indemnisation se rapporte au deuxième congédiement seulement. Tel qu'il est indiqué plus haut, si, après examen, le montant de cette indemnisation devrait être réduite pour tenir compte des frais de licence, de permis ou d'inspection, il faut en discuter immédiatement avec M. Tom Panelli, Directeur régional du Conseil à Vancouver, qui est chargé par le Conseil d'agir en qualité d'agent enquêteur à cet égard. Une autre observation s'impose. Comme il l'a déjà précisé, compte tenu des calculs effectués relativement à la deuxième période de congédiements ainsi que des autres éléments de preuve et facteurs mentionnés, le

on the basis of the principles inherent in the above calculations, leaves it to the parties to finalize the necessary calculations respecting both periods of discharge. Because there has been a history of difficulty between the parties in finalizing amounts, the Board is requesting that those relating to the compensation due to Mr. Poirier and Mr. Werbiski respecting the second period, where incidental calculations only are required, be finalized by its Vancouver Regional Director, Mr. Tom Panelli, in consultation with the parties and supported by any necessary accounting expertise. The necessary calculations should be completed within seven days. In the case of dispute, Mr. Panelli's investigating officer's report will be forwarded to the Board together with any related submissions for determination within a further seven days. A slightly more lengthy period is accorded respecting the first period of discharge, to be worked out in consultation with Mr. Panelli.

[50] While the parties are urged to resolve these matters as quickly as possible on the basis of the directions herein set out, the Board retains jurisdiction over these and all related issues in case further Board attention is required.

CASES CITED

Frederick Transport Limited v. United Food & Commercial Workers' International Union and Brent Cummings, judgment rendered from the bench, no. A-747-88, November 17, 1989 (F.C.A.)

Frederick Transport Ltd. (1987), 70 di 106 (CLRB no. 634)

Larose-Paquette Autobus Inc. (1992), 87 di 139; and 92 CLLC 16,064 (CLRB no. 924)

Snively (Samuel John) (1985), 62 di 112; and 12 CLRBR (NS) 97 (CLRB no. 527)

Transx Ltd., [1999] CIRB no. 46; and 2000 CLLC 220-031

Transx Ltd., May 10, 1999 (CIRB LD 44)

Conseil estime que l'indemnisation payable à M. Werbiski relativement à la première période de congédiements se doit d'être importante. Les principes qui sous-tendent les calculs effectués précédemment étant établis, le Conseil laisse aux parties le soin de compléter les calculs, pour les deux périodes de congédiements. Comme les parties ont eu de la difficulté antérieurement à s'entendre sur les montants, le Conseil demande que, en ce qui concerne l'indemnisation due à MM. Poirier et Werbiski relativement à la deuxième période, les montants, dans la mesure où ils ne nécessitent que des calculs accessoires, soient établis par M. Tom Panelli, Directeur régional du Conseil à Vancouver, en consultation avec les parties et avec le concours de comptables, s'il y a lieu. Les calculs au besoin devraient être terminés dans un délai de sept jours. En cas de différend, le rapport de l'agent enquêteur, M. Panelli, sera envoyé au Conseil ainsi que toutes les observations pertinentes pour qu'une décision soit rendue dans un autre délai de sept jours. Un délai légèrement plus long est accordé relativement à la première période de congédiements, lequel délai doit être établi par les parties en consultation avec M. Panelli.

[50] Bien que le Conseil exhorte les parties à régler ces questions le plus rapidement possible en s'appuyant sur les directives qu'elles ont reçues en l'espèce, il se réserve le droit de trancher toutes ces questions et toutes les questions connexes au cas où il devait intervenir.

AFFAIRES CITÉES

Frederick Transport Limited c. Le Syndicat international des travailleurs unis de l'alimentation et du commerce et Brent Cummings, jugement prononcé à l'audience, n° A-747-88, 17 novembre 1989 (C.A.F.)

Frederick Transport Ltd. (1987), 70 di 106 (CCRT n° 634)

Larose-Paquette Autobus Inc. (1992), 87 di 139; et 92 CLLC 16,064 (CCRT n° 924)

Snively (Samuel John) (1985), 62 di 112; et 12 CLRBR (NS) 97 (CCRT n° 527)

Transx Ltd., [1999] CCRI n° 46; et 2000 CLLC 220-031

Transx Ltd., 10 mai 1999 (CCRI LD 44)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 94(1)(b); 94(3)(a); 96; 99(1)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 94(1)b); 94(3)a); 96; 99(1).

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

United Steelworkers of America,
complainant,
and
 BHP Diamonds Inc., Securecheck, and Klemke
 Mining Corporation,
respondents.

CITED AS: BHP Diamonds Inc., Securecheck, and
 Klemke Mining Corporation

Board File: 20460-C

Decision no. 81
 August 18, 2000

Complaints alleging violation of section 94(3) of the
Canada Labour Code, Part I.

Unfair labour practice - Discrimination - Refusal to employ - Timeliness - The union alleges that the respondent employers refused to employ the Grievor due to his prior union activities, in contravention of section 94(3) of the *Code* - Complaint dismissed - Board found Securecheck was never the grievor's employer; consequently the provisions of the *Code* did not apply to it - Complaint against BHP found to be untimely and Board determined that union's case did not merit an extension of the time limits pursuant to section 16(m.1) - Board also determined that there was no anti-union animus present in BHP's decision not to hire the Grievor or accept him for on the job training - Complaint against Klemke also found to be without merit and Board determined that union had no standing to file a complaint relative to this matter as the Grievor had been represented by another union while so employed - Complaints dismissed.

Practice and procedure - Extension of time - Section 16(m.1) - Although section 16(m.1) does provide the power to extend the time limits for filing a complaint, this power must be balanced against the objectives of the legislation and the furtherance of the rights of the parties - Had the union established at the very least a *prima facie* case and provided some serious reasons

Motifs de décision

Métallurgistes unis d'Amérique,
plaignant,
et
 BHP Diamonds Inc., Securecheck et Klemke
 Mining Corporation,
intimées.

CITÉ: BHP Diamonds Inc., Securecheck et Klemke
 Mining Corporation

Dossier: 20460-C

Décision n° 81
 le 18 août 2000

Plaintes alléguant violation du paragraphe 94(3) du
Code canadien du travail, Partie I.

Pratique déloyale de travail - Discrimination - Refus d'embaucher - Recevabilité - Le syndicat prétend que les employeurs intimés ont refusé d'embaucher le plaignant à cause de ses activités syndicales antérieures, en violation du paragraphe 94(3) du *Code* - Plainte rejetée - Le Conseil a conclu que Securecheck n'avait jamais été l'employeur du plaignant et qu'elle n'était donc pas assujettie au *Code* - Il a été statué que la plainte contre BHP était hors délai et le Conseil a déterminé qu'il n'y avait pas lieu d'examiner les prétentions formulées par le syndicat pour obtenir une prorogation du délai prévu au paragraphe 16m.1) - Le Conseil a aussi déterminé que les décisions de BHP de ne pas embaucher le plaignant ou de ne pas lui offrir de formation n'étaient pas motivées par un sentiment antisyndical - Il a également été statué que la plainte contre Klemke était sans fondement et le Conseil a déterminé que le syndicat n'avait pas qualité pour déposer une plainte en la matière vu que le plaignant était représenté par un autre syndicat lorsqu'il exerçait son emploi - Plaintes rejetées.

Pratique et procédure - Prorogation du délai - Paragraphe 16m.1) - Même si le paragraphe 16m.1) accorde le pouvoir de proroger les délais, ce pouvoir doit s'harmoniser avec les objectifs de la législation et la protection des droits des parties - Si le syndicat avait à tout le moins établi une preuve *prima facie* et avait fourni des raisons valables pour expliquer le dépôt

why the complaint could not be filed until it was, the Board might have been prepared to give the union's request some consideration - Union failed to do so in this case.

Practice and procedure - Remedies - Costs - Board will not normally award costs where a complaint is dismissed, even if the complaint was capricious, frivolous and vexatious - Such complaints are to be considered as one of the costs of doing business.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, and Ms. Karen Brennan and Ms. Sonia Gaal, Members. A hearing was held in Yellowknife on April 4, 5 and 6, 2000.

Appearances

Mr. David T. Williams, counsel for the United Steelworkers of America;
Mr. Kim G. Thorne, counsel for BHP Diamonds Inc.;
Ms. Katherine R. Peterson, counsel for Securecheck;
and
Mr. Glenn D. Tait, counsel for Klemke Mining Corporation.

These reasons for decision were written by the Vice-Chairperson and are a unanimous decision of the Board.

I - The Complaint

[1] This is a complaint by the United Steelworkers of America (the union or USWA) on behalf of Mr. Norman Smith (Smith) against three employers: 984228 NWT Ltd., carrying on business as Securecheck (Securecheck), Klemke Mining Corporation (Klemke) and BHP Diamonds Inc. (BHP), alleging that they discriminated against Mr. Norman Smith by refusing him employment as a result of his prior union activities in contravention of section 94(3) of the *Code*.

II - The Facts

[2] BHP owns the Ekati mine north of Yellowknife, N.W.T. Securecheck is a security company that provides relief workers on a casual basis to cover annual leave, sickness, training courses and other vacancies throughout the Northwest Territories, including at the Ekati Mine for BHP. Securecheck also

tardif de la plainte, le Conseil aurait peut-être été disposé à examiner sa demande - Le syndicat n'a pas établi cette preuve en l'espèce.

Pratique et procédure - Redressements - Dépens - Il n'est pas dans les habitudes du Conseil d'attribuer des dépens lorsqu'une plainte est rejetée, même si elle est abusive, frivole et vexatoire - Les plaintes du genre constituent l'un des coûts de l'exploitation d'une entreprise.

Le Conseil se composait de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, ainsi que de M^{mes} Karen Brennan et de M^e Sonia Gaal, Membres. Une audience a eu lieu à Yellowknife les 4, 5 et 6 avril 2000.

Ont comparu

M^e David T. Williams, pour les Métallurgistes unis d'Amérique;
M^e Kim G. Thorne, pour BHP Diamonds Inc.;
M^e Katherine R. Peterson, pour Securecheck;
M^e Glenn D. Tait, pour Klemke Mining Corporation.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par la Vice-présidente et constituent une décision unanime du Conseil.

I - La plainte

[1] Il est question en l'espèce d'une plainte déposée par les Métallurgistes unis d'Amérique (le syndicat ou MUA) au nom de Norman Smith contre trois employeurs, à savoir 984228 NWT Ltd., exploitée sous la raison sociale Securecheck (Securecheck), Klemke Mining Corporation (Klemke) et BHP Diamonds Inc. (BHP). Le syndicat allègue que les employeurs ont fait preuve de discrimination à l'égard de Norman Smith en refusant de l'embaucher en raison de ses activités syndicales antérieures, en violation du paragraphe 94(3) du *Code*.

II - Les faits

[2] BHP est propriétaire de la mine Ekati située au nord de Yellowknife (T.N.-O.). Securecheck est une entreprise de service de sécurité qui fournit des travailleurs de relève pour remplacer les employés en congé annuel, en congé de maladie et en formation, ainsi que pour combler d'autres postes vacants dans les

offers entry level security related training, in partnership with Aurora College. There is an on-the-job training component to this training and BHP is one of the participating companies. Klemke has a contract with BHP to crush kimberlite at the Ekati Mine. A term of this contract was that Klemke would be required to train operators at BHP to operate the equipment.

[3] Smith is a former employee of the Lupin Mine, a gold mine owned and operated by Echo Bay Mines. In a previous complaint (see *Echo Bay Mines Ltd.* (1996), 102 di 91 (CLRB no. 1179)), the Board ordered Smith reinstated as a result of a finding that Echo Bay Mines had been motivated by anti-union animus when it dismissed Smith. Smith was reinstated in 1996 and continued to work at the Lupin Mine until December 1997, at which time the mine closed and most employees, including Smith, were laid off.

[4] After losing his employment at the Lupin Mine, Smith applied to BHP for employment at the Ekati Mine. In early January, he met Tim Butler at the BHP human resources office in Yellowknife, who advised him that there was nothing available at the time. Butler had been employed at the Lupin Mine as Human Resources Manager and therefore knew Smith. Smith was advised by letter dated January 29, 1998 that BHP would not begin advertising for full-time mining and process plant positions until the spring of 1998. Smith subsequently responded to an advertisement in a local newspaper, *News North*, dated February 23, 1998 for a position as a surface blaster at the Ekati Mine. Smith says that he was upset after being told that there were no positions available and then seeing an advertisement in the newspaper shortly thereafter.

[5] Nonetheless, Smith was selected for an interview and on March 18, 1998 was flown to the mine site. He was interviewed by Amanda Healy of Human Resources and Allan Reeves, Production Team Leader. Although Smith was not qualified as a surface blaster, the interviewers felt that he might qualify for some future work related to the company's Panama operations. BHP internal candidates received the interview questionnaire in advance, but Smith did not.

Territoires du Nord-Ouest, y compris à la mine Ekati, pour BHP. Securecheck offre également un programme de formation en matière de sécurité à l'intention des nouvelles recrues, en collaboration avec le collège Aurora. Ce programme s'assortit de stages de formation pratique, chez BHP notamment. Klemke a conclu un contrat avec BHP pour le concassage de la kimberlite à la mine Ekati. Le contrat prévoyait notamment que Klemke devait former les opérateurs de BHP pour qu'ils puissent utiliser l'équipement.

[3] M. Smith est un ancien employé de la mine Lupin, une mine d'or détenue et exploitée par Echo Bay Mines. Dans une décision antérieure (voir *Echo Bay Mines Ltd.* (1996), 102 di 91 (CCRT n° 1179)), le Conseil a ordonné la réintégration de M. Smith après avoir conclu que son congédiement avait été motivé par un sentiment antisyndical. M. Smith a été réintégré en 1996 et il a continué de travailler à la mine Lupin jusqu'en décembre 1997, lorsque la mine a fermé et que la plupart des employés, dont M. Smith, ont été mis à pied.

[4] Après la perte de son emploi à la mine Lupin, M. Smith présente une demande d'emploi à BHP pour travailler à la mine Ekati. Au début de janvier, il rencontre Tim Butler au bureau des ressources humaines de BHP à Yellowknife. M. Butler l'informe qu'il n'y avait aucun poste vacant pour l'instant. M. Butler a travaillé à la mine Lupin comme gestionnaire des ressources humaines et connaissait donc M. Smith. Ce dernier est avisé, par lettre datée du 29 janvier 1998, que BHP ne doit commencer à faire paraître des annonces pour combler des postes à la mine et à l'usine de transformation qu'au printemps de 1998. M. Smith répond par la suite à une offre d'emploi, parue dans un journal local, le *News North*, le 23 février 1998, visant à combler un poste de boutefeu à ciel ouvert à la mine Ekati. M. Smith affirme qu'il a été contrarié de voir cette offre d'emploi alors qu'on venait de lui dire qu'il n'y avait pas de poste vacant.

[5] La candidature de M. Smith est cependant retenue et il est convoqué à une entrevue. Le 18 mars 1998, la compagnie le fait venir par avion à la mine. Il est interviewé par Amanda Healy du service des ressources humaines et Allan Reeves, chef d'équipe de la production. Même si M. Smith ne possède pas les compétences requises pour occuper un poste de boutefeu à ciel ouvert, les intervieweurs estiment qu'on pourrait peut-être lui offrir un poste plus tard

Smith was not asked identical questions asked of other candidates. At the end of the interview, he was informed of working conditions and benefits, but was told that these were conditional on being successful in getting the position. A week or so later, Mr. Smith was informed in a telephone conversation with Ms. Healy that someone with more experience had been hired. According to Mr. Smith, Ms. Healy told him that he did well at the interview and that his resume would be kept on file. According to Reeves, who testified before the Board, Smith's interview was, in fact, poor indeed. Usually, interviewees are considered for other positions, but the interviewers were not impressed with Smith and he was not evaluated for other positions.

[6] Smith then applied for a security position and for a warehousing position. On July 6, 1998, he was unsuccessful in obtaining a security position because a more qualified candidate was chosen. Sometime prior to July 6, Smith had a chance meeting with Derrick Chatman, warehouse supervisor of the Ekati Mine. Chatman told Smith that interviews for two journeyman positions and two interim positions had been held that week and had been filled by aboriginals in accordance with the Northern Impact and Benefits Agreements and the Socioeconomic Agreement concluded with the N.W.T. government, which is one of the operating conditions for the Ekati Mine. These agreements provide among other things preferential training and hiring of aboriginals for BHP's operations in the N.W.T. Chatman suggested that Smith send his resume to human resources. As Smith had a resume handy in his briefcase, he gave it to Chatman on the spot. Smith heard no further about warehousing positions. It should be noted that at the time Smith sought employment with BHP, it was not unionized and no union drive was taking place.

[7] During the summer of 1998, a friend of Smith, RCMP Corporal Ken Morrison, and Eric Lafoy, a former RCMP fellow officer and now BHP Security

relativement aux activités de l'entreprise à Panama. Contrairement aux candidats travaillant déjà chez BHP, M. Smith n'a pas reçu d'avance le questionnaire d'entrevue. Les questions qui lui sont posées diffèrent en partie de celles posées aux autres candidats. À la fin de l'entrevue, on l'informe des conditions de travail et des avantages sociaux en lui précisant toutefois qu'il doit d'abord obtenir le poste. Environ une semaine plus tard, M. Smith apprend, au cours d'une conversation téléphonique avec M^{me} Healy, qu'une personne ayant plus d'expérience a été embauchée. M. Smith soutient que M^{me} Healy lui a dit qu'il s'en est bien tiré à l'entrevue et qu'on conserverait son curriculum vitae dans les dossiers de l'entreprise. Selon M. Reeves, qui a témoigné devant le Conseil, M. Smith ne s'est pas bien classé à l'entrevue. D'habitude, les personnes qui sont interviewées sont prises en considération pour combler d'autres postes, mais les intervieweurs n'ont pas été impressionnés par M. Smith et n'ont pas envisagé de lui offrir d'autres postes.

[6] M. Smith pose ensuite sa candidature pour obtenir un poste d'agent de sécurité ainsi qu'un poste à l'entrepôt. Le 6 juillet 1998, il apprend qu'il n'a pas obtenu le poste d'agent de sécurité parce qu'un candidat plus qualifié a été retenu. Quelque temps auparavant, M. Smith rencontre par hasard Derrick Chatman, le superviseur de l'entrepôt à la mine Ekati. M. Chatman l'informe qu'il y a eu des entrevues pour combler deux postes de compagnon et deux postes intérimaires au cours de la semaine et que les postes ont été attribués à des Autochtones en conformité avec les ententes sur l'embauchage prioritaire des résidents du Nord et l'entente socio-économique conclues avec le gouvernement des Territoires du Nord-Ouest, auxquelles est assujettie la mine Ekati. Ces ententes prévoient notamment que, en ce qui concerne ses activités dans les Territoires du Nord-Ouest, BHP doit accorder la priorité aux Autochtones sur le plan de la formation et de l'embauche. M. Chatman conseille à M. Smith d'envoyer son curriculum vitae aux ressources humaines. Comme M. Smith en a un dans sa mallette, il le remet sur-le-champ à M. Chatman. M. Smith n'entend plus parler des postes à combler à l'entrepôt. Il y a lieu de noter que, à l'époque où M. Smith postule un emploi chez BHP, l'entreprise n'est pas syndiquée et il n'y avait aucune campagne de syndicalisation en cours.

[7] Au cours de l'été de 1998, un ami de M. Smith, le caporal Ken Morrison de la GRC, et Eric Lafoy, un ancien agent de la GRC devenu superviseur de la

Supervisor, talked about Smith in the course of a casual encounter. According to Morrison, Lafoy said that "Smith was nothing but trouble." Lafoy's version is that Morrison informed him that Smith was unemployed and inquired as to when Smith might find some employment with BHP. Lafoy replied that he was going to be treated as would anyone else. If Smith had no experience, aboriginals under the preferential hiring agreements would be given priority.

[8] Meanwhile, on September 30, 1998, Smith applied for work as a security officer at Securecheck. In view of his difficulty in obtaining work in the North, he viewed a change of career as a new challenge. He was immediately informed that Securecheck was only hiring graduates of recognized security courses or persons who already had considerable experience. On November 23, 1998, Smith applied for a 16-week security officer training course offered by Securecheck and scheduled to begin January 18, 1999. He met all the requirements of the program and was accepted into the course on December 21, 1998. Smith was an excellent student and placed in the top 10% of the class. The course included an on-the-job training opportunity and Smith was asked to identify preferred locations from a list of potential companies. BHP was one of the companies accepting program students. Of the 10 students who identified BHP as their preferred choice of on-the-job training, Smith was one of 6 selected by Securecheck for placement at BHP.

[9] Smith was notified on April 8, 1999 that he was being scheduled to be flown to the mine for the period of April 29 to May 6. On April 9, he filled out the "paperwork" for the on-the-job training. That afternoon, he was convened to a meeting with Securecheck President Ron Near and course instructor Leslie Sarkany, where he was informed that BHP had declined his application for on-the-job training at the Ekati Mine. Smith was upset at this news and suggested that it probably had something to do with his past union involvement while employed at the Lupin Mine. Near informed Smith that BHP had given no reason for the refusal and therefore he could not comment on it.

sécurité chez BHP, ont une discussion au sujet de M. Smith à l'occasion d'une rencontre fortuite. Aux dires de M. Morrison, M. Lafoy déclare que M. Smith n'est qu'un fauteur de troubles. M. Lafoy soutient pour sa part que M. Morrison l'a informé que M. Smith était sans emploi et lui a demandé quand M. Smith pourrait obtenir un emploi chez BHP. M. Lafoy répond que M. Smith serait traité comme tous les autres. Si M. Smith n'a pas d'expérience, la priorité sera accordée aux Autochtones aux termes des ententes d'embauche préférentielle.

[8] Entre-temps, le 30 septembre 1998, M. Smith postule un poste d'agent de sécurité chez Securecheck. Comme il n'arrive pas à trouver un emploi dans le Nord, il considère un changement de carrière comme un nouveau défi. Il est immédiatement informé que Securecheck embauche uniquement des personnes qui ont terminé avec succès un cours reconnu en matière de sécurité ou qui ont déjà beaucoup d'expérience. Le 23 novembre 1998, M. Smith présente sa demande en vue de suivre un cours en matière de sécurité de 16 semaines offert par Securecheck à compter du 18 janvier 1999. Il satisfait à toutes les exigences du programme et sa demande est acceptée le 21 décembre 1998. M. Smith est un excellent étudiant et il se classe dans le premier décile de son groupe. Le cours comprend un stage de formation pratique et on demande à M. Smith d'indiquer sur une liste d'entreprises possibles celles qui l'intéressent le plus. BHP est l'une des entreprises qui acceptent des stagiaires. Sur les 10 étudiants qui ont manifesté leur préférence pour BHP, M. Smith est l'une des six personnes retenues par Securecheck pour y effectuer un stage de formation pratique.

[9] M. Smith apprend le 8 avril 1999 qu'il doit prendre l'avion pour effectuer un stage à la mine du 29 avril au 6 mai. Le 9 avril, il remplit les documents exigés pour la formation pratique. Ce même après-midi, il est convoqué à une réunion avec Ron Near, le président de Securecheck, et Leslie Sarkany, le moniteur, qui l'informe que BHP a rejeté sa demande de stage pratique à la mine Ekati. M. Smith est contrarié par cette nouvelle et laisse sous-entendre que la décision a probablement quelque chose à voir avec ses activités syndicales antérieures à la mine Lupin. M. Near informe M. Smith que BHP n'a pas motivé son refus et qu'il n'est donc pas en mesure de lui donner des précisions.

[10] BHP's Head Security Officer, Gary Christison, testified that he reviewed the list of trainees with the human resources department and learned that Smith had been rejected for employment following an interview at the mine site. Given that it was unlikely that Smith would be a candidate for future employment as a security officer, Christison decided that he would prefer to have another candidate sent for training. Eventually, an aboriginal student who met the requirements of the position and qualified under the preferential agreements was selected.

[11] After the failure to qualify for BHP, Securecheck offered Smith two possibilities to complete the on-the-job portion of his training program: the Yellowknife ByLaw Department or the Yellowknife Young Offenders facility. Smith declined both opportunities, stating that he was only interested in working in the security area at one of the diamond mines. Smith stated that he inquired about job opportunities at Securecheck, but it appears he never followed through on these.

[12] As these events were unfolding, Klemke delivered a mobile sizer to the Ekati Mine in March 1999, for reassembly and commission between March and end of April 1999. This equipment was experimental and BHP was interested in determining if it was better suited to crushing the kimberlite ore than the gyratory crusher currently in use. In late April, BHP advised Klemke that it would be evaluating the sizer over the next month to determine whether it would continue to use the equipment and, if so, require BHP operators to be trained to take over its operation. In that event, Klemke would no longer supply operators, but would continue to provide maintenance personnel only. The Klemke sizer was unexpectedly pressed into production when a conveyor belt feeding the gyratory crusher caught fire and the gyratory crusher had to be bypassed. By the middle of May, BHP determined that the sizer was a success and the training commenced. On or about May 16, BHP informed Klemke that there would be a reduction in the scheduled tryout of the equipment and that BHP wanted Klemke to train its employees as quickly as possible.

[13] Smith applied at Klemke on May 4, 1999 for a position as crusher operator. On May 5, he was offered

[10] Gary Christison, le chef de la sécurité chez BHP, affirme dans son témoignage qu'il a examiné la liste des stagiaires avec le service des ressources humaines et a appris que M. Smith avait déjà passé une entrevue à la mine pour obtenir un poste et que sa candidature avait été rejetée. Comme il y avait peu de chances que la candidature de M. Smith soit retenue pour combler éventuellement un poste d'agent de sécurité, M. Christison a demandé qu'on lui envoie un autre stagiaire. En fin de compte, c'est un Autochtone, qui satisfaisait aux exigences du poste et qui possédait les qualités requises aux termes des ententes d'embauchage prioritaire, qui a été retenu.

[11] Après la perte du stage chez BHP, Securecheck offre deux possibilités à M. Smith pour lui permettre d'effectuer le stage prévu dans le cadre de son programme de formation: un stage au service des règlements municipaux de Yellowknife ou un stage à l'institution pour jeunes délinquants de Yellowknife. M. Smith refuse les deux, déclarant qu'il veut seulement travailler comme agent de sécurité à l'une des mines de diamant. Il précise qu'il s'est informé des possibilités d'emploi chez Securecheck, mais il semble qu'il n'a pas présenté de demande d'emploi.

[12] Entre-temps, en mars 1999, Klemke livre un calibre mobile à la mine Ekati pour qu'il soit réassemblé et mis en service entre le mois de mars et la fin du mois d'avril 1999. Le matériel était à l'essai et BHP voulait déterminer s'il convenait mieux au concassage de la kimberlite que le broyeur giratoire qui était alors utilisé. À la fin d'avril, BHP informe Klemke qu'elle compte procéder à l'évaluation du calibre au cours du mois suivant pour déterminer si elle continuera de l'utiliser, dans lequel cas, il sera nécessaire de former les opérateurs de BHP pour qu'ils puissent prendre la relève. Klemke n'aura alors plus à fournir des opérateurs, mais elle continuera d'envoyer du personnel d'entretien. Il devient soudainement nécessaire d'utiliser le calibre fourni par Klemke lorsqu'un convoyeur à courroie relié au broyeur giratoire prend feu et que le broyeur devient inutilisable. À la mi-mai, BHP estime que le calibre est un succès et la formation des opérateurs commence. Le 16 mai ou vers cette date, BHP informe Klemke que la période d'essai du matériel prévue est raccourcie et que Klemke doit former ses employés le plus rapidement possible.

[13] Le 4 mai 1999, M. Smith présente une demande à Klemke en vue d'obtenir un poste de concasseur. Le

a position as a goundperson and underwent a training and evaluation period at the Ekati Mine between May 10 to May 17 with crusher operator Kevin Noseworthy. Smith had expectations of working for a period of between four months and one year. At Klemke, Smith was a unionized employee paying union dues to the union of Operating Engineers Local 955. On May 16, 1999, Smith and Noseworthy were informed by Darren Lindsay, a Klemke supervisor (sizer and crusher), that they would be flown out of the mine site on May 17, one week earlier than their scheduled departure time. Lindsay did not provide an explanation, other than Smith would receive a telephone call informing him of his next fly-in time. Smith was sure he would be recalled and, accordingly, left his new work boots and other personal effects on site. On May 19, in the absence of a telephone call, Smith called the Klemke office and was advised by Dermot McArdle, Fleet Manager in charge of assembly on BHP site, that he was being laid off. When he requested an explanation for his lay-off, McArdle advised him that Klemke did not have as much work at the mine as they had anticipated. Smith apparently mentioned at some point that "he had gotten in strong with the union when he was at Lupin" but was not interested in pursuing that avenue any longer. Noseworthy and two members of another team hired later than Smith continued to be employed at BHP after Smith's lay-off. Smith did not file a grievance as a result of his lay-off.

III - The Union's Submissions

[14] The union submits that by their conduct, BHP, Klemke and Securecheck are severally liable for damages resulting from their contravention of section 94(3), namely discriminating against Smith because of his former union activities.

[15] As an experienced blaster with 12 years of varied mining experience at the Lupin Mine, including one year doing controlled surface blasting of the crown pillar, Smith should have qualified for a job, any job, at the Ekati Mine. It is alleged that Smith's interview for a blasting position was unfair and therefore discriminatory in that he was not provided the questions in advance as some of the other internal candidates were, that he was not asked identical questions and that his answers and attitude were harshly rated. Smith showed an interest for almost any

5 mai, on lui offre un poste d'aide-concasseur à la mine Ekati. Du 10 au 17 mai, il est formé par le concasseur Kevin Noseworthy, qui est aussi chargé de son évaluation. M. Smith s'attend à travailler entre quatre mois et un an. Chez Klemke, M. Smith est un employé syndiqué membre de l'Union internationale des opérateurs-ingénieurs, section locale 955. Le 16 mai 1999, M. Smith et M. Noseworthy sont informés par M. Darren Lindsay, un superviseur de Klemke (calibreur et concasseur), qu'un avion viendrait les prendre à la mine le 17 mai, ce qui veut dire que leur départ est devancé d'une semaine. M. Lindsay ne fournit aucune explication, si ce n'est qu'il dit à M. Smith qu'il sera informé par téléphone de la date de sa prochaine visite. M. Smith est sûr qu'on le rappellera, de sorte qu'il laisse ses bottes de travail neuves et d'autres effets personnels à la mine. Le 19 mai, n'ayant pas reçu d'appel, M. Smith téléphone chez Klemke et est informé par Dermot McArdle, le chef de parc en charge de l'assemblage sur le site de BHP, qu'il est mis à pied. À la question de savoir pourquoi il est mis à pied, M. McArdle répond que Klemke avait moins de travail que prévu à la mine. M. Smith mentionne apparemment à un moment donné qu'il s'était beaucoup occupé d'affaires syndicales lorsqu'il travaillait à la mine Lupin, mais qu'il ne voit plus d'intérêt à poursuivre dans cette voie. M. Noseworthy et deux membres d'une autre équipe embauchés après M. Smith continuent de travailler pour BHP après sa mise à pied. M. Smith ne dépose pas de grief pour contester sa mise à pied.

III - Les observations du syndicat

[14] Le syndicat soutient que, du fait de leur conduite, BHP, Klemke et Securecheck sont conjointement responsables des dommages résultant de leur violation du paragraphe 94(3), autrement dit, d'avoir fait preuve de discrimination à l'égard de M. Smith en raison des activités syndicales antérieures de ce dernier.

[15] En sa qualité de boutefeu d'expérience ayant travaillé pendant 12 ans à la mine Lupin où il a notamment effectué pendant une année du sautage contrôlé du stot à ciel ouvert, M. Smith aurait dû obtenir un emploi, n'importe quel emploi, à la mine Ekati. Le syndicat allègue que l'entrevue à laquelle M. Smith a été convoqué pour obtenir un poste de boutefeu était inéquitable et par conséquent discriminatoire en ce sens que, contrairement à certains candidats à l'interne, M. Smith n'a pas obtenu les questions à l'avance; que les questions qu'on lui a

other position at BHP, yet he was not considered. His interview was a mere pretext, as BHP had no intention of hiring him. Smith was led to believe at various times that there were employment opportunities at BHP, yet he was not seriously considered for any of these positions. The only explanation is that BHP became aware of Smith's former union activities at the Lupin Mine because of two former Lupin Mine employees, Eric Lafoy and Tim Butler, both of whom knew about Smith's history at Echo Bay Mines, and refused to hire him, notwithstanding his qualifications, his mining experience and his preferential hiring status as a northerner.

[16] The union alleges that Smith was not accepted for the on-the-job training program at BHP also because of his history of union activities at the Lupin Mine.

[17] In the case of his employment with Klemke, he was promised work for a period of between four months and one year, yet he was laid off within one week of hiring. The union attributes this to BHP noticing Smith on its property and giving instructions to remove him because of his former union activities. This explains why he was laid off while others were not.

[18] The union submits that the discrimination suffered by Smith was most subtle and the reasons provided by the employers belie their anti-union motives. The real reason for refusing to hire Smith (BHP and Securecheck), for denying him access to BHP property (Securecheck) and for removing him from BHP property (Klemke) was the employers' common knowledge of Smith's past union activities.

[19] The union finally submits that it has met its case by establishing that anti-union animus was at least a partial motive of these employers' decisions to refuse or terminate Smith's employment. To the extent that the complaint is found to be untimely, the union asks that

posées étaient différentes de celles posées aux autres candidats; et que ses réponses et son attitude ont été sévèrement évalués. M. Smith a manifesté de l'intérêt pour à peu près n'importe quel autre poste chez BHP, mais on n'a jamais pris sa candidature en considération. L'entrevue à laquelle il a été convoqué n'était qu'un faux-fuyant, car BHP n'avait aucunement l'intention de l'embaucher. On lui a laissé entendre à divers moments qu'il y avait des postes vacants à BHP, mais on n'a jamais envisagé sérieusement de lui offrir l'un de ces postes. La seule explication possible est que BHP a été mise au courant des activités syndicales antérieures de M. Smith à la mine Lupin par deux anciens employés de cette mine, à savoir Eric Lafoy et Tim Butler, qui étaient au courant des antécédents de M. Smith à la mine Echo Bay; en outre, BHP a refusé d'embaucher M. Smith en dépit de ses qualifications, de son expérience dans le secteur minier et du fait qu'il jouissait d'une priorité d'embauche parce qu'il habitait dans le Nord du Canada.

[16] Le syndicat allègue que c'est aussi en raison de ses activités syndicales antérieures à la mine Lupin que M. Smith n'a pas obtenu le stage de formation pratique chez BHP.

[17] En ce qui concerne l'emploi chez Klemke, on lui a promis du travail pour une période de quatre à douze mois; cependant, il est mis à pied moins d'une semaine après avoir été embauché. Le syndicat est d'avis que c'est parce que BHP a aperçu M. Smith sur son site minier et qu'il a exigé son départ en raison de ses activités syndicales antérieures. Cela explique pourquoi lui seul a été mis à pied.

[18] Le syndicat soutient que la discrimination dont M. Smith a été l'objet était des plus subtiles et que les motifs invoqués par les employeurs trahissent leur sentiment antisyndical. En réalité, si on refuse d'embaucher M. Smith (BHP et Securecheck), on lui interdit l'accès au site de BHP (Securecheck) et on lui fait quitter ce site (Klemke), c'est parce que les employeurs étaient tous au courant des activités syndicales antérieures de M. Smith.

[19] Enfin, le syndicat soutient qu'il s'est acquitté du fardeau de la preuve en établissant que c'est en partie du moins pour des motifs antisyndicaux que ces employeurs ont refusé d'employer M. Smith ou l'ont mis à pied. Dans la mesure où le Conseil conclut que la

the time limits be extended under section 16(m.1) to accommodate the 90-day delay.

IV - Securecheck's Submissions

[20] Securecheck made a preliminary motion that the complaint against it should be dismissed on the basis that it has none of the attributes of an employer. It does not operate as an employment agency, nor does it guarantee employment to its graduates. Furthermore, Smith never applied for employment after completion of the security course.

[21] Securecheck has a full-time security department of approximately 50 employees and provides only relief workers to cover annual leave, sickness, training courses and other vacancies. BHP has its own security department and does not hire security agents through Securecheck. Securecheck did not become aware of Smith's former union activities until the meeting of April 10, when he voluntarily supplied this information as a result of being denied on-the-job training at BHP. Securecheck was unaware that Smith had previously applied for employment at BHP.

[22] While Smith was an excellent student during the security training program, there were no guarantees of employment as evidenced by the on-the-job training program release form. The on-the-job training opportunity was just that, an opportunity to prepare students for employment in a number of areas in the security industry. Smith's relationship with Securecheck was as a paying student in a training program. Smith did not follow up with any request for employment after graduating from the program. Securecheck was never Smith's employer; consequently, the provisions of the *Code* do not apply to it. Securecheck submits that the action is frivolous and requests an order for costs.

V - BHP's Submissions

[23] BHP submits that Smith has failed to set out a *prima facie* case and that, furthermore, the complaint is untimely, as the events took place over one year prior to the complaint. No explanation has been offered for

plainte est hors délai, le syndicat demande que le délai soit prorogé aux termes de l'alinéa 16m.1) afin de lui accorder les 90 jours requis.

IV - Les observations de Securecheck

[20] Securecheck présente une requête préliminaire afin que la plainte dont elle fait l'objet soit rejetée pour le motif qu'elle n'est nullement un employeur. Elle n'exploite pas une agence de placement et elle n'offre pas de garantie d'emploi à ses diplômés. En outre, M. Smith ne lui a pas présenté de demande d'emploi après avoir terminé la formation en matière de sécurité.

[21] Securecheck a un service d'agents de sécurité à temps plein employant environ 50 personnes et fournit uniquement des travailleurs de relève pour remplacer les employés en congé annuel, en congé de maladie ou en formation, ainsi que pour combler d'autres postes vacants. BHP a son propre service de sécurité et n'embauche pas d'agents de sécurité par l'intermédiaire de Securecheck. Cette dernière n'était pas au courant des activités syndicales antérieures de M. Smith avant la réunion du 10 avril au cours de laquelle M. Smith a de lui-même fourni cette information après avoir été refusé comme stagiaire chez BHP. Securecheck ne savait pas que M. Smith avait déjà postulé un emploi chez BHP.

[22] Même si M. Smith était un excellent élève lorsqu'il suivait le cours en matière de sécurité, il n'avait aucune garantie d'obtenir un emploi, comme en témoigne le formulaire de décharge relatif au programme de formation pratique. Les stages pratiques n'étaient rien d'autre qu'un moyen de préparer les étudiants à exercer un emploi dans un certain nombre de domaines dans le secteur de la sécurité. La relation de M. Smith avec Securecheck était celle d'un élève ayant payé pour suivre un programme de formation. M. Smith n'a pas fait de demande d'emploi après avoir terminé le cours. Securecheck n'a jamais été l'employeur de M. Smith; par conséquent, elle n'est pas assujettie aux dispositions du *Code*. Securecheck soutient que la plainte est frivole et demande l'attribution des dépens.

V - Les observations de BHP

[23] BHP soutient que M. Smith n'a pas établi sa prétention à première vue et que la plainte est par ailleurs hors délai, étant donné que les événements se sont produits plus d'une année avant le dépôt de la

the delay in filing the complaint and it should therefore be dismissed. Even if the Board could relieve against the time limitation, the delay in filing the complaint speaks volumes against the merits of the allegation.

[24] No implications can be drawn from the fact that Butler or Lafoy were on staff at Echo Bay Mines regarding whether the present complaints are well founded. Butler played no role in any of the present complaints and the reasons for not employing Smith were *bona fide*. What Butler did five years ago cannot be connected to a different employer at another location today. The union has to do more than create an inference of similar activities. BHP is a different employer in dramatically different circumstances. With the exception of the Ekati Mine, BHP has unionized operations around the world. It has even gone so far as to bring in consultants at the Ekati Mine to brief the supervisors on the application of the *Code*.

[25] The fact that Smith was not hired as a blaster is an incident well beyond the time limits of the *Code*. Smith was initially interviewed with a view that there was a possibility that the mine would eventually no longer be an open blasting mine and that there could be a possibility for hiring him. However, Smith was found unsuitable for any employment at BHP. Smith had no substantial contact with Butler, who in turn had no influence on the decisions reached as a result of the hiring process.

[26] As to the on-the-job training for Securecheck, Smith was not given the opportunity because he was not considered to be suitable for future employment at the Ekati Mine due to his poor results in the previous interview. This had nothing to do with his activities at a prior employer. Furthermore, the person eventually hired as a result of the on-the-job training program was an aboriginal candidate who met the criteria of entry level affirmative hiring programs.

[27] Regarding Smith's employment at Klemke, BHP advised that it wished its own staff trained to operate the equipment, thus reducing Klemke's staffing requirements at BHP, and causing Klemke to act

plainte. Le plaignant n'a pas expliqué pourquoi il avait tardé à déposer sa plainte, laquelle devrait donc être rejetée. Même si le Conseil pouvait lever l'obligation de respecter le délai imparti, le dépôt tardif de la plainte en dit long sur le bien-fondé de l'allégation.

[24] Le fait que M. Butler ou M. Lafoy ont travaillé à Echo Bay Mines ne permet pas de tirer de conclusion sur la question de savoir si les plaintes en l'espèce sont fondées. M. Butler n'a absolument rien à voir avec les plaintes en l'espèce et BHP avait des motifs valables pour ne pas employer M. Smith. On ne peut associer ce que M. Butler a fait il y a cinq ans chez un employeur différent dans un endroit différent. Il ne suffit pour le syndicat d'insinuer qu'il y a eu activités semblables. BHP est un employeur différent dont la situation est tout à fait différente. Elle a des employés syndiqués partout dans le monde, sauf à la mine Ekati. Elle a même fait venir des experts-conseils à la mine Ekati pour donner de l'information aux superviseurs sur l'application du *Code*.

[25] Le rejet de la candidature de M. Smith comme boute-feu est un incident qui s'est produit bien avant le début du délai prévu dans le *Code*. M. Smith a initialement été interviewé parce qu'on envisageait d'abandonner le sautage à ciel ouvert à la mine et qu'on croyait pouvoir lui offrir un emploi par la suite. Cependant, on a jugé que M. Smith ne possédait pas les qualités requises pour occuper quelque emploi que ce soit chez BHP. M. Smith a eu très peu de contacts avec M. Butler, qui, pour sa part, n'a influé d'aucune manière sur les décisions prises à la suite des entrevues.

[26] En ce qui concerne la formation pratique offerte par Securecheck, M. Smith n'a pas eu la possibilité d'effectuer le stage en question parce qu'on a jugé qu'il n'avait pas les qualités requises pour occuper un emploi à la mine Ekati en raison des mauvais résultats qu'il avait obtenus en entrevue. Cela n'avait rien à voir avec ses activités antérieures chez un autre employeur. En outre, la personne qui a finalement été embauchée à l'issue de la formation pratique est un Autochtone qui satisfaisait aux critères des programmes d'embauchage de stagiaires membres de groupes minoritaires.

[27] En ce qui concerne l'emploi de M. Smith chez Klemke, BHP indique qu'elle voulait que ses propres employés reçoivent la formation nécessaire pour faire fonctionner l'équipement, de sorte qu'elle ne faisait

accordingly. BHP was not in any way involved in the decision to hire or lay off Smith.

[28] BHP submits that it has not breached section 94(3) of the *Code* and that the complaint should be dismissed as none of the decisions regarding Smith's prospective employment with BHP involved a consideration of his past union involvement.

VI - Klemke's Submissions

[29] Klemke submits that during his employment, Smith was represented by the Operating Engineers Local 955 under a collective agreement between the Operating Engineers and Klemke. Smith was informed as were all other trainees that there were no guarantees that the equipment would continue to operate beyond the training period. Employees were informed that the schedule would be a two-week/in, two-week/out rotation. The operation of the equipment was solely at the discretion of BHP. Klemke was not directed by BHP to lay off Smith. Due to a reduction of work, Klemke retained only those employees best qualified for the limited work available. Smith's lay-off was due to a legitimate work reduction.

VII - Analysis and Decision

a) Admissibility of Evidence

[30] During the course of the hearing, an issue arose as to the admissibility of evidence of a previous successful complaint of unfair labour practice under section 94 of the *Code* before the Board involving the union and Smith, but another employer (see *Echo Bay Mines Ltd.*, *supra*). The union submitted that the Board's decision confirmed that Smith was one of the union's key inside organizers at Echo Bay Mines and established him as a visible and outspoken union supporter and that this case serves to confirm Butler's involvement and knowledge of Smith's previous union activities. The union argued that evidence concerning events at Echo Bay should be accepted as background for the present complaints.

plus autant appel à Klemke pour obtenir du personnel, ce qui a obligé Klemke à agir en conséquence. BHP n'a d'aucune façon pris part à la décision d'embaucher M. Smith ou de le mettre à pied.

[28] BHP soutient qu'elle n'a pas enfreint le paragraphe 94(3) du *Code* et que la plainte doit être rejetée étant donné que les décisions de ne pas embaucher M. Smith n'étaient pas fondées sur les activités syndicales antérieures de ce dernier.

VI - Les observations de Klemke

[29] Klemke soutient que, au cours de la période d'emploi en cause, M. Smith était représenté par l'Union internationale des opérateurs-ingénieurs, section locale 955, aux termes de la convention collective conclue avec Klemke. À l'instar de tous les autres stagiaires, M. Smith a été informé qu'il n'y avait aucune garantie que l'équipement continuerait d'être utilisé après la période de formation. Les employés ont appris qu'on procéderait par rotation à raison de deux semaines sur le site et de deux semaines à l'extérieur. C'est BHP seule qui décidait de l'utilisation de l'équipement. BHP n'a pas donné instruction à Klemke de mettre M. Smith à pied. En raison d'une diminution du travail, Klemke a conservé les employés les mieux qualifiés pour effectuer le peu de travail qui restait. La mise à pied de M. Smith était attribuable à une véritable diminution du travail.

VII - Analyse et décision

a) Admissibilité de la preuve

[30] Au cours de l'audience, il est question de l'admissibilité en preuve d'une plainte antérieure de pratique déloyale de travail fondée sur l'article 94 du *Code* mettant en cause le syndicat et M. Smith, qui avaient obtenu gain de cause, mais chez un autre employeur (voir *Echo Bay Mines Ltd.*, précitée). Le syndicat soutient que la décision du Conseil a établi que M. Smith était l'un des principaux organisateurs internes du syndicat à Echo Bay Mines, de même qu'un sympathisant syndical actif au franc parler et que cette affaire permettait de confirmer que M. Butler était au courant des activités syndicales antérieures de M. Smith et qu'il était intervenu dans les décisions prises. Le syndicat prétend que la preuve se rapportant aux événements qui se sont produits à Echo Bay devrait être acceptée aux fins de situer les présentes plaintes dans leur contexte.

[31] BHP strongly objected to the admissibility of such evidence since it involved a different employer, under completely different circumstances and was not relevant to these proceedings.

[32] The Board ruled that it would take judicial notice of the existence of the previous decision, but it was not prepared to reopen, relitigate or comment on that case. Not only does the case deal with a completely different incident, but it is highly prejudicial in proceedings against a different employer. The union cannot rely on the facts, circumstances and disposal of an unrelated complaint, even though it involves the same complainant, to bolster the instant case.

b) The Burden of Proof

[33] The Board's usual focus in determining a complaint of unfair labour practice is to inquire whether the employee's union activities were a proximate cause for the employer's actions. This inquiry usually presumes that there is a certified bargaining agent in place and that the complaint is motivated by anti-union animus (see *Pierre Fiset* (1985), 55 di 233; and 85 CLLC 16,041 (CLRB no. 473)). As no employer will acknowledge that it was motivated by anti-union animus, the Board will examine the overall behaviour of the employer based on the circumstantial elements of the case.

[34] While the reverse onus in section 94(3)(a) is created by statute, it should be remembered that regardless of the order in which the evidence is presented, it is only after consideration of all the evidence that the Board can determine whether the employer has discharged its burden of disproving that its actions were motivated by anti-union animus. This onus relates to the assessment of the evidence and not its presentation. The order of presenting evidence has no impact on the merits of the case (see *Provost Cartage Inc.* (1985), 61 di 77 (CLRB no. 517)). However, the onus is subject to an adverse ruling for failing to meet the threshold test of the non-existence of anti-union animus. The Board's determination as to the sufficiency of the evidence to satisfy the evidential burden is a question of law. To the extent that the

[31] BHP s'oppose énergiquement à l'admissibilité de cette preuve parce qu'elle se rapporte à un employeur différent dans des circonstances totalement différentes et parce qu'elle n'est pas pertinente en l'espèce.

[32] Le Conseil statue qu'il admettra d'office l'existence de la décision antérieure, mais il indique qu'il n'est pas disposé à rouvrir l'affaire, à reprendre les plaidoiries ou à formuler des observations au sujet de cette affaire. En plus de porter sur un incident complètement différent, la décision est très préjudiciable dans un recours contre un employeur différent. Le syndicat ne peut invoquer les faits, les circonstances et le règlement d'une plainte non connexe, même si elle met en cause le même plaignant, pour soutenir la présente affaire.

b) Le fardeau de la preuve

[33] Lorsqu'il tranche une plainte de pratique déloyale de travail, le Conseil s'efforce habituellement de déterminer si les activités syndicales de l'employé constituent la cause immédiate des actions de l'employeur. À cette fin, il présume généralement qu'il y a un agent négociateur accrédité en place et que la plainte est motivée par un sentiment antisyndical (voir *Pierre Fiset* (1985), 55 di 233; et 85 CLLC 16,041 (CCRT n° 473)). Étant donné qu'aucun employeur n'admettra qu'il était motivé par un sentiment antisyndical, le Conseil examinera la conduite générale de l'employeur en cause en s'appuyant sur les circonstances de l'affaire.

[34] Même si la loi prévoit l'inversion du fardeau de la preuve à l'alinéa 94(3)a), il faut se rappeler que, quel que soit l'ordre dans lequel la preuve est produite, c'est seulement après avoir examiné l'ensemble de la preuve que le Conseil peut déterminer si l'employeur s'est acquitté du fardeau de prouver que ses actions n'étaient pas motivées par un sentiment antisyndical. Ce fardeau se rapporte à l'évaluation de la preuve et non pas à sa présentation. L'ordre de production de la preuve n'influe en rien sur le bien-fondé de l'affaire (voir *Les Transports Provost Inc.* (1985), 61 di 77 (CCRT n° 517)). Cependant, la partie ayant le fardeau de la preuve peut faire l'objet d'une décision défavorable parce qu'elle n'a pas satisfait au critère déterminant, soit l'inexistence d'un sentiment antisyndical. La question de savoir si la preuve produite est suffisante

Board is left in a state of uncertainty, the legal burden is applied to determine the outcome.

[35] In *Robins v. National Trust Co. Ltd. et al.*, [1927] 2 D.L.R. 97, the Privy Council explained the operation of the legal burden in civil cases as follows:

... But onus as a determining factor of the whole case can only arise if the tribunal finds the evidence pro and con so evenly balanced that it can come to no sure conclusion. Then the onus will determine the matter. But if the tribunal, after hearing and weighing the evidence, comes to a determinate conclusion, the onus has nothing to do with it, and need not be further considered. ...

(page 101)

[36] In the instant matter, have the employers discharged their burden of proof to sufficiently establish that there was no anti-union animus?

i) Complaint Against Securecheck

[37] Securecheck raised the argument that it cannot be the subject of an unfair labour practice under section 94(3) because it was not at any time an employer within the meaning of the *Code* vis-à-vis Smith. Smith enrolled in and attended the security training course, which is an educational and training program. These courses are independent of the security services Securecheck offers its various clients. Consequently, there is no evidence that Securecheck refused to employ Smith or that it was acting as an agent on behalf of BHP in attempting to place Smith in an on-the-job training program. As with most on-the-job training programs, the objective was to give the students some practical experience to enable them to enter the workforce. There was no employer/employee relationship created through the program offering, nor any guarantees of future employment, whether with Securecheck or with any other voluntary partners in the workforce.

[38] This is made quite clear from the language of the provisions of the "On the Job Training Program Release Form" signed by Smith on April 9, 1999, which reads as follows:

pour établir que l'employeur s'est acquitté du fardeau de la preuve est une question de droit. Dans la mesure où le Conseil continue d'entretenir des doutes, le fardeau ultime est appliqué pour déterminer l'issue de l'affaire.

[35] Dans *Robins v. National Trust Co. Ltd. et al.*, [1927] 2 D.L.R. 97, le Conseil privé a expliqué de la façon suivante l'application du fardeau ultime dans les affaires au civil:

... Mais le fardeau de la preuve ne peut être utilisé pour trancher l'affaire que si le tribunal conclut que la preuve favorable et défavorable s'équivalent à ce point qu'il ne peut tirer une conclusion irréfutable. Le fardeau servira alors à trancher l'affaire. Toutefois, si le tribunal, après avoir entendu et évalué la preuve, tire une conclusion définitive, le fardeau n'entre pas en ligne de compte dans cette conclusion et il n'est pas nécessaire d'en poursuivre l'examen...

(page 101; traduction)

[36] En l'espèce, les employeurs se sont-ils suffisamment acquittés du fardeau de la preuve pour que le Conseil conclue à l'inexistence d'un sentiment antisindical?

i) La plainte contre Securecheck

[37] Securecheck prétend qu'elle ne pouvait faire l'objet d'une plainte de pratique déloyale de travail fondée sur le paragraphe 94(3) parce qu'elle n'était pas à l'époque un employeur au sens du *Code* en ce qui concerne M. Smith. Ce dernier a suivi le cours en matière de sécurité, qui est un programme d'études et de formation. Il n'y a pas de lien entre le cours et les services de sécurité que Securecheck offre à ses divers clients. Par conséquent, il n'existe aucune preuve que Securecheck a refusé d'embaucher M. Smith ou qu'elle était le mandataire de BHP lorsqu'il s'est agi de trouver un stage de formation pratique pour M. Smith. Comme c'est le cas de la plupart des programmes de formation pratique, l'objectif est de permettre aux étudiants d'acquérir de l'expérience pratique pour leur permettre de trouver un emploi sur le marché du travail. Le programme offert ne créait pas de relation employeur-employé ni n'offrait de garantie d'emploi futur chez Securecheck ou chez tout autre employeur offrant gracieusement des stages.

[38] Cela est clairement stipulé dans le formulaire de décharge relatif au programme de formation pratique que M. Smith a signé le 9 avril 1999. Le document est ainsi libellé:

ON THE JOB TRAINING PROGRAM RELEASE FORM

WHEREAS **Norman E. Smith** of the SECURECheck Security Officer Training Program has made application to **B.H.P. Ekati Mine** for the privilege of being attached to **Security Ekati Mine** so that the said Applicant can acquire knowledge in such operations; and,

WHEREAS **B.H.P. Diamonds Inc.** has agreed that the Applicant may be so attached to the **Ekati Security Dept.** on the understanding that he/she is in no way to be considered as an employee, agent or contractor of **B.H.P. Diamonds Inc.** and subject to the release hereinafter recited.

I, **Norman E. Smith**, hereinafter called the Applicant for my heirs, executors, administrators and assigns in consideration of the privilege of being attached to the **Ekati Security Dept.** do hereby remise, release, and forever discharge **B.H.P. Diamonds Inc.** and SECURECheck, its successors and assigns, its employees, agents and contractors of and from all manner of actions, cause and causes of actions, claims or demands which against the **B.H.P. Diamonds Inc.** and SECURECheck its successors or assigns, its employees, agents or contractors I can, shall or may hereafter have for or by reason or in any way arising out of an accident occurring in the course of such training or in any other manner whatsoever.

IN WITNESS WHEREOF I have hereunto set my hand and seal at the City of Yellowknife in the Northwest Territories, this 9th day of April 1999.

SIGNED, SEALED AND DELIVERED

In the presence of

R. Near
Norman E. Smith
(SIGNATURE)

9 April 1999 Date

[39] The release form cannot be clearer. Securecheck is not an employer and BHP is not a prospective employer with respect to Smith. No submissions were made on behalf of Smith that there was some form of mistake or a lack of consent in signing this form. Quite the contrary, Smith saw this as a very desirable opportunity. Therefore, in the absence of an employment relationship or the finding that Securecheck was acting on behalf of BHP, Securecheck has no case to meet.

[40] Accordingly, there can be no finding of breach under the *Code*.

DÉCHARGE PROGRAMME DE FORMATION PRATIQUE

ATTENDU QUE **Norman E. Smith**, participant au programme de formation en matière de sécurité de SECURECheck, a présenté une demande à **B.H.P. Ekati Mine** pour avoir le privilège de faire un stage chez **Security Ekati Mine** de façon à se familiariser avec les activités de cette dernière;

ATTENDU QUE **B.H.P. Diamonds Inc.** a convenu que le requérant peut faire un stage au **Service de sécurité d'Ekati**, à la condition qu'il ne soit d'aucune façon considéré comme un employé, un mandataire ou un entrepreneur de **B.H.P. Diamonds Inc.**, sous réserve de la présente décharge.

Je, **Norman E. Smith**, ci-après appelé le requérant pour mes héritiers, exécuteurs, administrateurs et ayants droit, en contrepartie du privilège d'effectuer un stage au **Service de sécurité Ekati**, libère et décharge à tout jamais par les présentes **B.H.P. Diamonds Inc.** et SECURECheck, leurs successeurs et ayants droit, employés, mandataires et entrepreneurs de toute forme d'action, cause d'action, réclamation ou demande, contre **B.H.P. Diamonds Inc.** et SECURECheck, leurs successeurs ou ayants droit, employés, mandataires ou entrepreneurs, que j'ai, aurai ou pourrais avoir du fait d'un accident survenu au cours du stage ou de quelque autre manière, ou découlant de ce stage de quelque façon que ce soit.

EN FOI DE QUOI j'appose ci-après ma signature et sceau dans la Ville de Yellowknife, dans les Territoires du Nord-Ouest, ce 9^e jour d'avril 1999.

SIGNÉ, SCELLÉ ET DÉLIVRÉ

En la présence de

R. Near
Norman E. Smith
(SIGNATURE)

Le 9 avril 1999 Date

(traduction)

[39] La décharge ne peut être plus claire. Securecheck n'est pas un employeur et BHP n'est pas un employeur potentiel de M. Smith. Personne n'a fait valoir pour le compte de M. Smith que la signature de la décharge était en quelque sorte une erreur ou qu'elle ne constituait pas un consentement. Bien au contraire, M. Smith considérait le stage comme une occasion à saisir. Par conséquent, en l'absence de relation d'emploi ou de conclusion que Securecheck agissait pour le compte de BHP, Securecheck n'a aucune défense à présenter.

[40] En conséquence, il est impossible de conclure que Securecheck a enfreint le *Code*.

ii) Complaint Against BHP

[41] BHP's argument is twofold: firstly, that the complaint is untimely; secondly, that its decision not to hire Smith was not influenced by the latter's prior union activities. The last events targeted against BHP took place between the end of March 1998 and July 6, 1998. The complaint was received on July 12, 1999. Section 97(2) provides that complaints must be filed no later than 90 days after the date on which the complainant knew or ought to have known of the action or circumstances giving rise to the complaint.

[42] In order to circumvent the 90-day delay, Smith has put forward a number of events linked to missed employment opportunities with BHP. Hence, he links the initial inability to secure employment as a blaster in March 1998 with a chance meeting with Chatman about a warehousing position that did not materialize, with his rejection for a position as a security officer to the conversation between Lafoy and Morrison. He then tries to connect the failure to obtain on-the-job training with BHP while training at Securecheck with a refusal of employment by BHP and then through Klemke with the fact that he was laid off as a result of a modification to Klemke's contract with BHP, which no longer required it to operate the crusher.

[43] To hold BHP continuously liable through the twist and turn of these events challenges even the most colourful imagination. In cross-examination, Smith admitted that he was "suspicious" at not having been hired despite numerous attempts. He believed something was afoot not only after he spoke with Chatman, but when he saw Butler at the BHP office in Yellowknife and heard that Lafoy was in charge of security services at BHP. Yet he did not file a complaint. Surely, if these suspicions centered on being refused work because of previous union involvement, there was motive enough to complain at that time.

[44] If Smith's suspicions were founded, the complaint should have been filed as early as 90 days following the date he was denied a position as a blaster. The

ii) La plainte contre BHP

[41] L'argument de BHP comporte deux volets: le premier, c'est que la plainte est hors délai; le deuxième, c'est que sa décision de ne pas embaucher M. Smith n'était pas fondée sur les activités syndicales antérieures de ce dernier. Les derniers événements concernant BHP se sont produits à la fin de mars 1998 et le 6 juillet 1998. La plainte a été reçue le 12 juillet 1999. Aux termes du paragraphe 97(2), les plaintes doivent être déposées au plus tard 90 jours après la date à laquelle le plaignant a eu, ou aurait dû avoir, connaissance des mesures ou des circonstances ayant donné lieu à la plainte.

[42] Afin de se soustraire au délai de 90 jours, M. Smith a fait le récit d'un certain nombre d'événements qu'il a reliés aux emplois qu'il n'avait pas obtenus chez BHP. Ainsi, il établit un lien entre le refus initial d'un emploi comme boutefeu en mars 1998 et une rencontre imprévue avec M. Chatman au sujet d'une possibilité d'emploi à l'entrepôt qui ne s'est pas matérialisée, ainsi qu'entre le refus du poste d'agent de sécurité et la conversation entre MM. Lafoy et Morrison. Il essaie ensuite d'établir un lien entre le rejet de sa candidature comme stagiaire chez BHP alors qu'il suivait un programme de formation chez Securecheck et le refus d'un emploi chez BHP. Il impute ensuite à Klemke la responsabilité de sa mise à pied par suite d'une modification du contrat conclu entre Klemke et BHP, qui n'avait plus besoin de travailleurs de relève pour faire fonctionner le concasseur.

[43] Que le plaignant tienne constamment BHP responsable de tous ces revirements de situation dépasse même la plus fertile des imaginations. En contre-interrogatoire, M. Smith admet que toutes ses tentatives infructueuses d'obtenir un emploi ont éveillé ses «soupçons». Il croyait qu'il y avait anguille sous roche non seulement après avoir parlé avec M. Chatman, mais aussi lorsqu'il a vu M. Butler au bureau de BHP à Yellowknife et a appris que M. Lafoy était chargé des services de sécurité à BHP. Malgré cela, il n'a pas déposé de plainte. Assurément, s'il soupçonnait qu'on refusait de l'embaucher en raison de ses activités syndicales antérieures, il avait amplement matière à déposer une plainte à ce moment-là.

[44] Si ses soupçons étaient fondés, M. Smith aurait dû déposer sa plainte dans les 90 jours suivant la date à laquelle on lui a refusé un poste de boutefeu. L'action

action or circumstances that give rise to a complaint are time specific and cannot be extended by a series of circumstances or in this case, at best, by coincidences related to the same potential employer. The 90-day time period starts to lapse from the time of the illegal act, not the time when the complainant has amassed sufficient evidence to file the complaint.

[45] In *Dartmouth Cable TV Limited* (1991), 85 di 104; and 91 CLLC 16,043 (CLRb no. 874), the Board addressed a similar issue in a matter involving the dismissal of an employee. In that case, the union had filed a complaint within 90 days of discovering important evidence through an arbitration hearing and claimed that this satisfied section 92(2) as to the timeliness of the complaint. While these reasons dealt with a case of dismissal, the principles are applicable here and are in our view sufficient to dispose of the complaint against BHP:

In order to come to grips with the motive behind a dismissal, the *Code* requires in section 98(4), by imposing a burden of proof on the party responsible for the dismissal, that that party explain the rationale for the dismissal and lead the Board to conclude on a balance of probabilities that anti-union animus was not at all a motivating factor in the dismissal. In practice, the employer is obliged to put in its case first at a hearing and to explain why it dismissed the person.

In the Board's view, this scheme of the legislation implies that mere suspicion is not inappropriate as a triggering mechanism for a complaint. (And, as has been stated, in the Board's experience mere suspicion very often is the sole basis for a party concluding that a dismissal must have been in breach of section 94(3) and that therefore a complaint may prove to be viable.)

As for the word "circumstances," as opposed to the word "action," in section 97(2), the Board does not consider that it acts in any way as a modifier of the 90-day requirement in a dismissal case of this kind. In the Board's opinion, the word, "circumstances" means much the same thing as "action." It should not have read into it any implication that it goes beyond the action itself and encompasses the facts surrounding the action.

...

The contravention or failure in each provision has to do with the actual act perpetrated by the other party, contrary to the

ou les circonstances qui donnent lieu à la plainte se produisent à un moment précis et on ne peut invoquer une série de circonstances ou, mieux encore en l'espèce, des coïncidences concernant le même employeur potentiel pour en prolonger la durée. Le délai de 90 jours commence le jour où s'est produit l'acte illégal, non pas celui où le plaignant a accumulé suffisamment d'éléments de preuve pour déposer la plainte.

[45] Dans *Dartmouth Cable TV Limited* (1991), 85 di 104; et 91 CLLC 16,043 (CCRT n° 874), le Conseil s'est penché sur une question semblable dans une affaire de congédiement d'un employé. Dans cette affaire, le syndicat avait déposé une plainte dans les 90 jours suivant la date à laquelle il avait obtenu des éléments de preuve importants à l'occasion d'une audience d'arbitrage. Il avait prétendu par la suite que cela satisfaisait aux exigences du paragraphe 92(2) concernant le respect du délai pour déposer la plainte. Même si cette décision portait sur une affaire de congédiement, les principes qui y sont énoncés s'appliquent en l'espèce et suffisent selon nous pour trancher la plainte formulée contre BHP:

Afin de pouvoir déterminer plus facilement le motif du congédiement, le *Code* impose la charge de la preuve à l'employeur, en vertu du paragraphe 98(4), en obligeant celui-ci à expliquer ce motif, ce qui permet au Conseil de conclure, d'après la pondération des probabilités, que le congédiement n'était pas le moins motivé par un sentiment antisyndical. Dans la pratique, c'est l'employeur qui doit plaider le premier à l'audience, en expliquant pourquoi il a congédié l'employé.

Le Conseil estime que cette formulation du *Code* implique qu'un simple soupçon peut suffire à justifier la présentation d'une plainte. (Et, comme nous l'avons dit, l'expérience a appris au Conseil que les parties ne se fondent souvent que sur des soupçons pour conclure qu'un congédiement constitue bel et bien une violation du paragraphe 94(3) et que, par conséquent, la plainte qu'elles présenteraient pourrait fort bien être jugée fondée.)

Pour ce qui est de la distinction subtile entre les «circonstances» et les «mesures» au sens du paragraphe 97(2), le Conseil n'est pas d'avis qu'elle puisse justifier d'une façon quelconque une modification de l'obligation de respecter le délai de présentation de 90 jours dans un cas de congédiement comme celui-ci. Pour le Conseil, le mot «circonstances» signifie à peu près exactement la même chose que «mesures», dans ce contexte. Il ne faudrait pas prétendre que les circonstances vont au-delà des mesures elles-mêmes et qu'elles embrassent tous les faits qui entourent ces mesures.

...

L'infraction à chaque disposition porte sur l'acte perpétré par l'autre partie en violation du *Code*, que cet acte soit purement

Code, whether that act is highly time-specific or is in the nature of a package like a failure to bargain in good faith. What the complainant is expected to "know" is not the whole story surrounding the actual act but rather that it has taken place. If a person believes that the actual act may be in violation of the *Code*, he or she may file a complaint. The *Code* sets no threshold standard as to the strength of the belief. It simply assumes that knowledge of the act may trigger a complaint but that a complaint must not be made later than 90 days after the act has occurred. ...

The 90-day time limit on the filing of complaints may not always ensure that perfect justice is done to those affected by employer, union or individual violations of sections 24(4), 37, 50, 69, 94, 95 or 96 of the *Code*; its purpose, however, is to give some finality to matters which arise in the course of industrial relations, the idea being that on balance it is important in industrial relations to get on with life rather than to leave matters open to the potential for litigation over a prolonged period.

(pages 112-114; and 14,442-14,443)

[46] In the instant case, even with the most generous interpretation of events in Smith's favour, the time limit to file a complaint expired on or about October 6, 1998. All events after that are purely circumstantial and do not shed a more favourable light on Smith's case. The Board is in complete agreement with the finality of litigation referred to in the *Dartmouth Cable TV Limited* case. At one point, an employer's actions are confirmed or they are not, they cannot be stretched out in order to revive a spent complaint.

[47] The union argued that Smith was an unsophisticated litigant and that this should be taken into consideration in extending the 90-day requirement for filing a complaint. This position is untenable for two reasons. The first is that this is not the first time Smith files a similar complaint before the Board as evidenced by the *Echo Bay Mines Ltd.*, *supra*, matter. The second is that as a representative of the complainant, the union had the responsibility of ensuring that the complaint was filed in a timely manner. The Board's experience with hundreds of complaints is that complainants are rarely reluctant to file a complaint based on suspicions.

[48] In this matter, the Board finds that the union's case does not merit consideration for extending the time limits. The union sought to rely on a previous

ponctuel ou qu'il fasse partie d'un ensemble d'actions ou de comportements, comme lorsqu'une partie ne négocie pas de bonne foi. Ce dont le plaignant est censé avoir connaissance, ce n'est pas de tout ce qui entoure cet acte, mais bien du fait qu'il a été perpétré. Dès qu'une personne croit que l'acte peut constituer une violation du *Code*, elle peut déposer une plainte. Le *Code* n'impose pas de normes quant à la profondeur de cette conviction. Il part simplement du principe que le fait d'avoir connaissance de l'acte peut provoquer le dépôt d'une plainte, mais précise que la plainte ne doit pas être déposée plus de 90 jours après l'acte qui fait l'objet de la plainte...

Le délai de 90 jours prévu pour le dépôt des plaintes n'assure peut-être pas toujours que justice sera parfaitement rendue aux personnes victimes des violations du paragraphe 24(4) ou des articles 37, 50, 69, 94, 95 ou 96 du *Code* perpétrées par des employeurs, des syndicats ou des particuliers, mais il n'en a pas moins pour objet de mettre un terme à des problèmes qui surviennent dans le contexte des relations du travail; globalement, il s'agit de se rappeler que, dans ce domaine, il est important que l'on passe à autre chose plutôt que de laisser la possibilité de poursuites judiciaires perdurer longtemps.

(pages 112-114; et 14,442-14,443)

[46] En l'espèce, même en interprétant les événements de la manière la plus large possible en faveur de M. Smith, le délai accordé pour déposer une plainte a expiré le 6 octobre 1998 ou vers cette date. Tous les événements qui se sont produits après ont uniquement une valeur circonstancielle et ne jettent pas un éclairage plus favorable sur les prétentions de M. Smith. Le Conseil souscrit totalement à l'idée de mettre un terme à une affaire, idée qui a été énoncée dans *Dartmouth Cable TV Limited*. Il arrive un moment où les actions d'un employeur sont confirmées ou ne le sont pas, mais on ne peut en prolonger la durée afin de réactiver une plainte qui est périmée.

[47] Le syndicat prétend que M. Smith avait peu de connaissances et que le Conseil devrait en tenir compte et proroger le délai de 90 jours prévu pour déposer une plainte. Cette position est insoutenable pour deux raisons. Tout d'abord, ce n'est pas la première fois que M. Smith dépose une plainte semblable auprès du Conseil, comme en témoigne l'affaire *Echo Bay Mines Ltd.*, précitée. Ensuite, en sa qualité de représentant du plaignant, le syndicat devait faire le nécessaire pour que la plainte soit déposée en temps opportun. Il ressort des centaines de plaintes dont le Conseil a été saisi jusqu'à maintenant que les plaignants hésitent rarement à déposer des plaintes fondées sur des soupçons.

[48] En l'espèce, le Conseil conclut qu'il n'y a pas lieu d'examiner les prétentions formulées par le syndicat pour obtenir une prolongation de délai. Le syndicat a

Board decision involving Smith to cast suspicion on BHP's actions now that two former Echo Bay Mine employees were employed by BHP. Then it attempted to complete its case by stringing together a number of unrelated events involving two other unrelated employers, all with a view to creating a case alleging that Smith had been unable to secure employment at BHP because of his previous employment as an outspoken union leader at the Lupin Mine.

[49] To provide relief under section 16(m.1) and extend the time limits where the union has not established a *prima facie* case would be to make a mockery of the time limits set by the *Code*. Section 16(m.1) does provide the power to extend time limits, but this power must be balanced against the objectives of the legislation and the furtherance of the rights of the parties. Had the union established at the very least a *prima facie* case and provided some serious reasons why the complaint could not be filed until it was, the Board might have been prepared to give the union's request some consideration. Unfortunately that was not so in this case. The Board is of the view that the finality of litigation and the best interests of both parties dictate that Smith's rights, if any, lapsed long ago and the Board will not assist him in reviving a dispute with the respondent companies.

[50] No evidence was submitted that any anti-union activity occurred; a union drive was not even occurring when Mr. Smith applied for his on-the-job training through Securecheck or when he was working for Klemke at the Ekati Mine. BHP has established to the Board's satisfaction that there was no anti-union animus present in their decision not to hire Smith in 1998, and in not accepting him for on-the-job training.

[51] The Board does not give any weight to the union's argument that Smith may have been treated unfairly during the course of the interview process in March 1998. At the time of the interview, Smith was not an employee of BHP. Hence, as for any interview for a new employee, an employer may set whatever standards it sees fit for a given position. These standards are not regulated by any union contract or legislation other than the applicable human rights

cherché à s'appuyer sur une décision antérieure du Conseil mettant en cause M. Smith pour laisser planer un doute sur les actions de BHP du fait que deux anciens employés de Echo Bay Mine y occupent maintenant un emploi. Il a ensuite essayé de compléter sa preuve en reliant entre eux un certain nombre d'événements disparates mettant en cause deux employeurs non concernés afin de pouvoir alléguer que M. Smith n'avait pu obtenir un emploi chez BHP parce qu'il avait été actif comme dirigeant syndical à la mine Lupin.

[49] Accorder un redressement aux termes de l'alinéa 16m.1) et proroger le délai lorsque le syndicat n'a pas établi une preuve *prima facie* équivaudrait à tourner en dérision les délais prévus dans le *Code*. L'alinéa 16m.1) accorde le pouvoir de proroger les délais, mais ce pouvoir doit s'harmoniser avec les objectifs de la législation et la protection des droits des parties. Si le syndicat avait à tout le moins établi une preuve *prima facie* et avait fourni des raisons valables pour expliquer le dépôt tardif de la plainte, le Conseil aurait peut-être été disposé à examiner la demande du syndicat. Malheureusement, ce n'est pas ce qui s'est produit en l'espèce. Le Conseil est d'avis que la nécessité de mettre un terme à l'affaire et les meilleurs intérêts des deux parties ne lui donnent d'autre choix que de conclure que les droits de M. Smith, s'il en avait, sont expirés depuis longtemps. Le Conseil ne l'aidera pas à raviver un différend avec les entreprises intimées.

[50] Aucune preuve n'a été produite de quelque activité antisyndicale que ce soit; il n'y avait même pas de campagne de syndicalisation en cours lorsque M. Smith a fait une demande de formation pratique par l'intermédiaire de Securecheck ou lorsqu'il travaillait pour Klemke à la mine Ekati. BHP a établi à la satisfaction du Conseil que ses décisions de ne pas embaucher M. Smith en 1998 et de ne pas retenir la candidature de ce dernier pour la formation pratique n'étaient pas motivées par un sentiment antisyndical.

[51] Le Conseil n'accorde aucun poids à l'argument du syndicat selon lequel M. Smith a peut-être été traité de façon inéquitable au cours de l'entrevue qui s'est déroulée en mars 1998. À cette époque, M. Smith n'était pas un employé de BHP. Par conséquent, comme dans n'importe quelle entrevue avec un nouvel employé, un employeur peut fixer les normes qu'il juge appropriées pour combler un poste donné. Ces normes ne sont régies par aucune convention collective ni

legislation. Other than perhaps raising an ethical or internal corporate policy issue, an employer is not limited in devising appropriate means to evaluate candidates, including favouring internal candidates, setting higher standards for outside candidates and giving preference to local candidates. There is no requirement to treat all candidates in like manner.

[52] In this case, BHP knew that Smith did not have the level of experience for the advertised blaster position. Smith was interviewed for a future position. Therefore, the fact that Smith was not asked identical questions as of the other candidates and did not receive the questions in advance were irrelevant. The initial interview process is to be distinguished from one to which a collective agreement might apply. In his testimony, Reeves indicated that Smith was disqualified because of his lack of judgement and his poor attitude. These deficiencies were fundamentally unacceptable to BHP for any job in a remote and isolated location. BHP's decision not to hire Smith was made accordingly. BHP cannot be faulted for this.

[53] The Board therefore finds that the complaint against BHP is not only untimely but without merit.

iii) Complaint Against Klemke

[54] The Board is also of the view that the case against Klemke is flimsy at best. The evidence is to the effect that BHP had contracted with Klemke to provide training for BHP employees on the mobile sizer. BHP had no commitment to Smith and no employment contract with Smith. These facts were not refuted by the union. There is no evidence whatsoever that BHP ordered Smith removed from the property. Smith's evidence that he was promised a period of employment is not supported by any concrete evidence and does not cast a shadow either on Klemke's or BHP's behaviour. It is quite obvious that were it not for the fact that Klemke's business relationship with BHP fortuitously

aucune législation si ce n'est la loi applicable en matière de protection des droits de la personne. Sauf peut-être s'il est assujéti à un code de conduite ou à une politique organisationnelle interne, un employeur peut évaluer les candidats comme il l'entend, ce qui veut dire notamment favoriser les candidats à l'interne, fixer des normes plus élevées pour les candidats de l'extérieur et accorder la préférence aux candidats locaux. Il n'est nullement tenu de traiter tous les candidats de la même façon.

[52] En l'espèce, BHP savait que M. Smith n'avait pas l'expérience voulue pour occuper le poste de boutefeux annoncé. On a interviewé M. Smith en vue de lui offrir éventuellement un autre poste. Par conséquent, le fait qu'on ne lui a pas posé les mêmes questions qu'aux autres candidats et qu'on ne lui a pas remis les réponses à l'avance n'était pas pertinent. Il faut faire une distinction entre le processus d'entrevue initiale et un processus auquel une convention collective peut s'appliquer. Dans son témoignage, M. Reeves indique que M. Smith a été rejeté à cause de son manque de jugement et de sa mauvaise attitude. BHP estimait que ces lacunes étaient fondamentalement inacceptables pour lui offrir quelque poste que ce soit dans un endroit éloigné et isolé. BHP a donc décidé de ne pas embaucher M. Smith. On ne peut lui en tenir rigueur.

[53] Par conséquent, le Conseil conclut non seulement que la plainte contre BHP est hors délai, mais aussi qu'elle est sans fondement.

iii) La plainte contre Klemke

[54] Le Conseil est également d'avis que les allégations formulées contre Klemke sont à tout le moins peu convaincantes. La preuve a révélé que BHP avait conclu un contrat avec Klemke pour donner de la formation aux employés de BHP devant utiliser le calibre mobile. BHP n'a pris aucun engagement envers M. Smith ni n'a conclu quelque contrat d'emploi avec lui. Ces faits n'ont pas été réfutés par le syndicat. Il n'existe absolument aucune preuve que BHP a exigé que M. Smith quitte le site minier. Le témoignage de M. Smith selon lequel on lui avait promis une période d'emploi n'est pas étayé par quelque preuve concrète que ce soit et ne laisse pas

brought Smith on BHP property, no complaint would ever have been filed against Klemke.

[55] The Board further finds that since Smith was represented by the union of Operating Engineers Local 955 while working at Klemke, the USWA has no standing to file a complaint on his behalf in this matter. The Board is somewhat puzzled as to why Smith did not contact the union of Operating Engineers or file a grievance when he was laid off at Klemke. This would no doubt have been the preferable route.

[56] The Board therefore finds that the complaint against Klemke is without merit.

c) Awarding of Costs

[57] As to the issue of costs, the Board is of the view that such an order is exceptional. While the Board may assess costs, it will only do so when it considers it an appropriate means of restoring the parties, as nearly as possible, to their pre-application status. At the same time, however, the Board has not adopted an expansive view of this power and, in view of the fact that there has been no violation of the *Code*, it is not the Board's practice to award costs where a complaint is dismissed, even if the complaint was capricious, frivolous and vexatious (see *National Bank of Canada* (1984), 56 di 107; and 84 CLLC 16,038 (CLRB no. 466)). As noted in *Brian L. Eamor* (1998), 107 di 103 (CLRB no. 1234), it will normally address the issue of costs with some reluctance. The Board is of the view that complaints such as these are unfortunately one of the costs of doing business and do not warrant an order for costs.

[58] For these reasons, the complaints are without merit and so dismissed.

CASES CITED

Dartmouth Cable TV Limited (1991), 85 di 104; and 91 CLLC 16,043 (CLRB no. 874)

planer de doutes sur la conduite de Klemke ou de BHP. Il est assez évident que n'eût été la relation commerciale de Klemke avec BHP, qui est à l'origine de la présence fortuite de M. Smith sur le site minier de BHP, aucune plainte n'aurait été formulée contre Klemke.

[55] Le Conseil conclut en outre que, étant donné que M. Smith était représenté par l'Union internationale des opérateurs-ingénieurs, section locale 955, lorsqu'il travaillait pour Klemke, le MUA n'avait pas qualité pour déposer une plainte en son nom en l'espèce. Le Conseil se demande pourquoi M. Smith n'a pas communiqué avec l'Union des opérateurs-ingénieurs ou n'a pas déposé de grief au moment où il a été mis à pied par Klemke. C'est sûrement la voie qu'il aurait dû privilégier.

[56] Le Conseil conclut donc que la plainte contre Klemke est sans fondement.

c) Attribution des dépens

[57] En ce qui concerne la question des dépens, le Conseil est d'avis que l'attribution des dépens est une mesure exceptionnelle. Le Conseil a la compétence pour accorder les dépens, mais il ne le fera que lorsqu'il estime que c'est le moyen approprié de rétablir les parties, autant que possible, dans la situation qui était la leur avant le dépôt de la demande. Cela ne signifie pas que le Conseil est partisan de l'élargissement de ce pouvoir; compte tenu du fait qu'il n'y a eu aucun manquement au *Code*, il n'est pas dans les habitudes du Conseil d'attribuer des dépens lorsqu'une plainte est rejetée, même si elle est abusive, frivole et vexatoire (voir *Banque Nationale du Canada* (1984), 56 di 107; et 84 CLLC 16,038 (CCRT n° 466)). Comme il est mentionné dans *Brian L. Eamor* (1998), 107 di 103 (CCRT n° 1234), le Conseil examinera habituellement avec réticence la question de l'attribution des dépens. Le Conseil est d'avis que les plaintes du genre de celles faisant l'objet de la présente décision constituent malheureusement l'un des coûts de l'exploitation d'une entreprise et ne justifient pas l'attribution de dépens.

[58] Pour ces motifs, les plaintes sont sans fondement et elles sont donc rejetées.

AFFAIRES CITÉES

Banque Nationale du Canada (1984), 56 di 107; et 84 CLLC 16,038 (CCRT n° 466)

Eamor (Brian L.) (1998), 107 di 103 (CLRB no. 1234)

Echo Bay Mines Ltd. (1996), 102 di 91 (CLRB no. 1179)

Fiset (Pierre) (1985), 55 di 233; and 85 CLLC 16,041 (CLRB no. 473)

National Bank of Canada (1984), 56 di 107; and 84 CLLC 16,038 (CLRB no. 466)

Provost Cartage Inc. (1985), 61 di 77 (CLRB no. 517)

Robins v. National Trust Co. Ltd. et al., [1927] 2 D.L.R. 97 (P.C.)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, ss. 16(m.1); 94(3), 94(3)(a); 97(2)

Dartmouth Cable TV Limited (1991), 85 di 104; et 91 CLLC 16,043 (CCRT n° 874)

Eamor (Brian L.) (1998), 107 di 103 (CCRT n° 1234)

Echo Bay Mines Ltd. (1996), 102 di 91 (CCRT n° 1179)

Fiset (Pierre) (1985), 55 di 233; et 85 CLLC 16,041 (CCRT n° 473)

Robins v. National Trust Co. Ltd. et al., [1927] 2 D.L.R. 97 (C.P.)

Transports Provost Inc. (Les) (1985), 61 di 77 (CCRT n° 517)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, art. 16m.1); 94(3), 94(3)a); 97(2)

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Canadian Marine Officers Union,
applicant,
 and
 McAllister Towing and Salvage Inc.,
employer.

CITED AS: McAllister Towing and Salvage Inc.

Board File: 19102-C

Decision no. 84
 August 23, 2000

Complaint pursuant to section 53(1) of the *Canadian Labour Code, Part I.*

Technological changes - Timeliness - The union maintains that the employer did not give notice of technological change as provided for in section 52 following automation of tugs - The union therefore requests the Board to order suspension of the technological change so that the parties may reach an agreement - Complaint dismissed - Untimely - The union has been aware since May 1997 that changes were planned for the employees assigned to one of the tugs, and since May 1998 for the other - The union had 30 days to file a complaint for failure to give notice of technological change - The Board finds that more than 30 days have elapsed to file a complaint of absence of notice from the employer for either tug. The Board considers that the lapsed period takes into account the union's lack of diligence and, consequently, that there are no grounds for exercising its authority pursuant to section 16(m.1) to enlarge the time specified for filing such a complaint.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, and Messrs. Daniel Charbonneau and Thomas D. Mullins, Members.

Counsel of Record

Mr. Harold Anderson, for the Canadian Marine Officers Union;

Motifs de décision

Syndicat canadien des officiers de marine
 marchande,
requérant,
 et
 Remorquage et sauvetage McAllister Inc.,
employeur.

CITÉ: Remorquage et sauvetage McAllister Inc.

Dossier du Conseil: 19102-C

Décision n° 84
 le 23 août 2000

Plainte fondée sur le paragraphe 53(1) du *Code canadien du travail, Partie I.*

Changements technologiques - Recevabilité - Le syndicat soutient que l'employeur n'a pas donné l'avis de changement technologique prévu à l'article 52 suite au projet d'automatisation des remorqueurs - Le syndicat demande donc au Conseil d'ordonner la suspension du changement technologique afin que les parties puissent en arriver à une entente - Plainte rejetée - Irrecevable - Le syndicat a été conscient dès mai 1997 des changements qui s'amorçaient pour les employés affectés à l'un des remorqueurs et dès mai 1998 pour l'autre - Le syndicat disposait d'un délai de 30 jours pour déposer une plainte de défaut d'avis du changement technologique - Le Conseil juge qu'il s'est écoulé une période de plus de 30 jours pour se plaindre de l'absence d'un avis de l'employeur pour l'un et l'autre des remorqueurs - Le Conseil estime que la période de temps écoulée fait état du manque de diligence de la part du syndicat et qu'il n'y a donc pas lieu d'exercer sa compétence en vertu de l'alinéa 16m.1) pour proroger les délais applicables au dépôt d'une telle plainte.

Le Conseil était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, ainsi que de MM. Daniel Charbonneau et Thomas D. Mullins, Membres.

Inscrits au dossier

M. Harold Anderson, pour le Syndicat canadien des officiers de marine marchande;

Mr. André Baril, for McAllister Towing and Salvage Inc.

These reasons for decision were written by Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson.

[1] Section 16.1 of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* provides that the Board may render a decision without holding an oral hearing. In the present case, the Board considers that the exhibits produced, the parties' written submissions and the investigating officer's report are sufficient for it to render a decision without holding a hearing. The Board also considered the findings in a related case (*André Sylvestre*, [2000] CIRB no. 65, dated March 29, 2000).

The Complaint

[2] This case deals with a complaint filed pursuant to section 53(1) by the Canadian Marine Officers Union (the union), alleging that the employer, McAllister Towing and Salvage Inc. (McAllister), did not give notice of technological change as provided for in section 52. The union is asking that the Board order the suspension of the technological change so that the parties may reach an agreement.

[3] McAllister claims that the union's complaint should be dismissed on the grounds that it was untimely. The technological changes giving rise to the complaint had been planned in 1996, a fact that the union knew, or ought to have known.

[4] The union responds that technological changes occur on a yearly basis on board vessels and have no real impact on the employees' working conditions until 30 days after issuance of the permit authorizing said changes.

The Facts

[5] McAllister Inc. operates a towing company in the port of Montréal. In order to meet the needs of the market, McAllister decided, in the winter of 1996, to automate the *Océan Golf*. When the tug was delivered to the port of Québec to be automated, an engineer was on board for the trip. Once altered and returned to

M^e André Baril, pour le Remorquage et sauvetage McAllister Inc.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente.

[1] L'article 16.1 du *Code canadien du travail* prévoit que le Conseil peut rendre sa décision sans tenir d'audience publique. Dans le présent dossier, le Conseil estime que les pièces produites, les observations écrites des parties ainsi que le rapport de l'agent enquêteur lui suffisent pour rendre une décision sans tenir d'audience publique. Le Conseil a aussi examiné les conclusions qu'il a tirées dans un dossier relié (*André Sylvestre*, [2000] CCRI n° 65, en date du 29 mars 2000).

La plainte

[2] Il s'agit d'une plainte déposée en vertu du paragraphe 53(1) par le Syndicat canadien des officiers de marine marchande (le syndicat), alléguant que l'employeur, Remorquage et sauvetage McAllister Inc. (McAllister), n'a pas donné l'avis de changement technologique prévu à l'article 52. Le syndicat demande au Conseil d'ordonner la suspension du changement technologique afin que les parties puissent en arriver à une entente.

[3] McAllister prétend que la plainte du syndicat doit être rejetée au motif qu'elle n'a pas été déposée dans le délai prévu. Les changements technologiques sur lesquels la plainte est fondée ont été prévus en 1996, ce que le syndicat savait ou devait savoir.

[4] Le syndicat répond que des changements technologiques se produisent annuellement à bord des navires et n'ont d'effets réels sur les conditions de travail des employés que 30 jours après la délivrance du permis qui les autorise.

Les faits

[5] McAllister Inc. exploite une entreprise de services de remorquage dans le port de Montréal. Afin de répondre aux besoins du marché, McAllister décide au cours de l'hiver 1996 d'automatiser *L'Océan Golf*. Lors de la livraison du remorqueur au port de Québec en vue de l'automatisation, un officier mécanicien est

service in the port of Montréal in May 1997, the *Océan Golf* no longer required the services of an engineer on board.

[6] On July 3, 1997, Richard Vézina, the union president, wrote to the president of the Marine Safety office, with a copy to various ministers, deputy ministers and elected officials, outlining the dangers of eliminating the position of engineer on board tugs:

Our Union, which represents the majority of engineers operating tugs in the various ports of the St. Lawrence River, is concerned about the policy certain companies are trying to impose on their tugs.

The companies believe that, because **the engine room is automated**, an engineer is no longer required on "the tug," which is false in our view.

...

I demand that the files of Quebec Tugs Limited be reopened and that **the McAllister file, which is under consideration, be referred to a committee.**

(translation; emphasis added)

[7] In December 1997, McAllister ordered a new automated tug, the *Océan Intrépide*, that does not require an engineer on board.

[8] On March 13, 1998, Harold Anderson, the union's secretary-treasurer, wrote to Ron Jackson, the assistant deputy minister of the same department, denouncing the abolition of the position of engineer on board automated tugs:

We were stunned to learn that the Quebec Office of the Coast Guard had issued a permit to operate the tug "Léonard W" with no engineer on board.

...

I am therefore asking that you review the Quebec Office's decision until a committee formed of the various stakeholders has made their position known.

I am also requesting the suspension of any application that might be made by owners of tugs in the various ports of Canada (**the Montréal owners of tugs have already made such application**), until the committee has been heard.

A letter (enclosed) dated July 3, 1997 was already sent to Bud Streeter. ...

à bord aux fins du voyage. Une fois modifié et retourné en activité dans le port de Montréal en mai 1997, *L'Océan Golf* ne requiert plus les services d'un officier mécanicien à bord.

[6] Le 3 juillet 1997, le président du syndicat, Richard Vézina, écrit au président du bureau de la Sécurité maritime, avec copie à divers ministres, sous-ministres et députés, dénonçant les dangers de l'élimination du poste d'officier mécanicien à bord des remorqueurs:

Notre Syndicat qui représente la majorité des ingénieurs opérant les remorqueurs dans les différents ports du Fleuve St-Laurent est très inquiet par la politique que certaines compagnies cherchent à imposer sur leurs remorqueurs.

Les Compagnies croient que **l'automatisation de la salle des machines** leur permettent de penser que la présence d'un Officier Mécanicien n'est plus requise sur «le remorqueur» ce qui est faux selon nous.

...

J'exige que les dossiers de Remorqueurs Québec soit (sic) rouverts et **que le dossier McAllister qui est à l'étude** soit porté en comité.

(c'est nous qui soulignons)

[7] En décembre 1997, McAllister commande un nouveau remorqueur automatisé, *L'Océan Intrépide*, qui ne requiert pas d'officier mécanicien à bord.

[8] Le 13 mars 1998, le secrétaire-trésorier du syndicat, Harold Anderson, envoie au sous-ministre adjoint du même ministère, Ron Jackson, une lettre dénonçant l'abolition du poste d'officier mécanicien à bord des remorqueurs automatisés:

C'est avec stupéfaction que nous avons appris que le Bureau de la Garde Côtière de Québec avait émis un permis pour opérer le remorqueur «Léonard W» sans mécanicien à bord.

...

Je vous demande donc de réviser la décision prise par le Bureau de Québec jusqu'à ce qu'un comité formé des différents intervenants ait fait connaître leur position.

Je vous demande aussi de suspendre toute demande qui pourrait être faite par les propriétaires de remorqueurs dans les différents ports du Canada, (**les propriétaires des remorqueurs de Montréal en ont déjà fait la demande**) jusqu'à ce que le comité ait été entendu.

Une lettre (ci-incluse) datée du 3 juillet 1997 avait déjà été adressée à Bud Streeter...

We have always been involved in the safety of vessels and the fact that we are completely ignored when these major decisions are taken is an insult by the department involved.

We are the people who are the most informed and best able to know about the dangers of which you seem to be unaware.

(translation; emphasis added)

[9] On May 21, 1998, the captains of McAllister, represented by the same union, signed a release from all liability in the event of a mishap following the reduction of personnel on board tugs, a direct consequence of automation.

[10] Also in May 1998, McAllister convened the engineers to inform them that their regular work shift would be abolished in the near future as a result of the automation of the *Océan Golf* and the delivery, in the near future, of the *Océan Intrépide*.

[11] Engineer Sylvain Tremblay visited the shipyard of the *Océan Intrépide* during the summer of 1998 and stated before witnesses that the new tug was the reason he might be laid off.

[12] In August 1998, engineer Étienne Chisogne was laid off as a result of automation.

[13] On August 24, 1998, the union filed a grievance protesting McAllister's operation of the *Océan Intrépide* without an engineer on board. The grievance reads as follows:

Under the current collective agreement, clause 5 provides that the company is to hire as engineers only members in good standing of the Canadian Marine Officers' Union.

That Union is therefore filing a grievance pursuant to the above-mentioned clause in respect of the persons who currently work on the *Océan Intrépide* and who work in the engine room of the said tug.

The Union is seeking, for those members who ought to have been hired on this tug, all lost wages as well as all related benefits in accordance with the current collective agreement, retroactively to the first day of operation of the tug.

(translation)

[14] On September 9, 1998, Transport Canada issued the permit authorizing McAllister to operate the *Océan Intrépide* without an engineer on board, which McAllister has been doing since September 10.

Nous nous sommes toujours impliqué pour la sécurité des navires et que nous soyons complètement ignorés lors de ces décisions majeures est une insulte de la part du Ministère impliqué.

Nous sommes les personnes les plus informés et les plus aptes à connaître les dangers que vous semblez ignorer.

(c'est nous qui soulignons)

[9] Le 21 mai 1998, les capitaines de McAllister, représentés par le même syndicat, signent une pétition, se déchargeant de toute responsabilité en cas d'accident à la suite de la réduction du personnel à bord des remorqueurs, conséquence directe de l'automatisation.

[10] Également en mai 1998, McAllister convoque les officiers mécaniciens pour les informer que leur quart régulier de travail sera aboli dans un avenir rapproché par suite de l'automatisation du remorqueur *L'Océan Golf* et de la livraison prochaine de *L'Océan Intrépide*.

[11] L'officier mécanicien Sylvain Tremblay visite le chantier de construction de *L'Océan Intrépide* au cours de l'été 1998 et déclare devant témoins que le nouveau remorqueur est la raison de sa mise à pied éventuelle.

[12] En août 1998, l'officier mécanicien Étienne Chisogne est mis à pied par suite de l'automatisation.

[13] Le 24 août 1998, le syndicat dépose un grief contestant le fait que McAllister exploite *L'Océan Intrépide* sans officier mécanicien à bord. Le grief se lit comme suit:

De par la convention collective présentement en vigueur, l'article 5 de la convention stipule que la compagnie ne devra engager comme officiers mécaniciens que des membres en règle du Syndicat Canadien des Officiers de Marine Marchande.

Ledit syndicat dépose donc un grief en vertu de l'article ci-haut mentionné en rapport avec les personnes qui travaillent présentement sur le remorqueur «*Océan Intrépide*» et qui font du travail dans la chambre des machines dudit remorqueur.

Le Syndicat demande, pour les membres qui auraient dû être engagés sur ce remorqueur, tous les salaires perdus ainsi que tous les avantages qui s'y rattachent en accord avec la convention collective présentement en vigueur et ce, rétroactivement à la première journée d'opération du remorqueur.

[14] Le 9 septembre 1998 Transports Canada délivre le permis qui autorise McAllister à exploiter *L'Océan Intrépide* sans officier mécanicien à bord, ce que fait McAllister dès le 10 septembre.

[15] On September 17, 1998, Sylvain Tremblay was laid off as a result of the activities of the *Océan Intrépide*. On September 18, 1998, Mr. Tremblay filed a grievance in this regard.

[16] On November 6, 1998, this complaint was filed with the Board.

Analysis and Determination

[17] The Board must first determine whether or not there exists a technological change within the meaning of section 51(1):

51.(1) In this section and sections 52 to 55, "technological change" means

(a) the introduction by an employer into his work, undertaking or business of equipment or material of a different nature or kind than that previously utilized by the employer in the operation of the work, undertaking or business; and

(b) a change in the manner in which the employer carries on the work, undertaking or business that is directly related to the introduction of that equipment or material.

[18] According to the facts put forward by the parties, the automation of the engine room is a significant change in the manner in which the employer operates tugs. Computers were not used on board tugs in the past. There is no question that the alteration of the *Océan Golf* and the purchase of the *Océan Intrépide* has changed the nature and method of operation of tugs. These changes directly affect the work of engineers. First of all, they no longer work on board tugs that are in service; secondly, there has been a reduction of personnel directly attributable to these changes.

[19] Furthermore, the parties agree that this is a technological change: McAllister submits that automation is a radical and total transformation of the tug; the union is denouncing these changes to the political authorities and through the grievance procedure. When all is said and done, the Board is convinced that the project of automating tugs meets the criteria of technological change set out in sections 51(1)(a) and (b).

[20] At the heart of the dispute between the parties is the interpretation of the time limit provided in the *Code*

[15] Le 17 septembre 1998, Sylvain Tremblay est mis à pied en raison des activités de *L'Océan Intrépide*. Le 18 septembre 1998, M. Tremblay dépose un grief à ce sujet.

[16] Le 6 novembre 1998, la présente plainte est déposée auprès du Conseil.

Analyse et décision

[17] La première question à trancher porte sur l'existence ou non d'un changement technologique au sens du paragraphe 51(1):

51.(1) Au présent article ainsi qu'aux articles 52 à 55, «changement technologique» s'entend à la fois de:

a) l'adoption par l'employeur, dans son entreprise, ses activités ou ses ouvrages, d'équipement ou de matériels différents, par leur nature ou leur mode d'opération, de ceux qu'il y utilisait antérieurement;

b) tout changement dans le mode d'exploitation de l'entreprise directement rattaché à cette adoption.

[18] Selon les faits avancés par les parties, l'automatisation de la salle des machines est un changement important dans le mode d'exploitation des remorqueurs de l'employeur. Les ordinateurs n'étaient pas en usage à bord des remorqueurs dans le passé. Il n'est pas mis en doute que la modification de *L'Océan Golf* et l'achat de *L'Océan Intrépide* ont changé la nature et le mode d'exploitation des remorqueurs. Ces changements ont eu des répercussions directes sur le travail des officiers mécaniciens. Dans un premier temps, ils ne travaillent plus à bord des remorqueurs en service; dans un deuxième temps, il y a eu une réduction d'effectifs attribuable directement à ces changements.

[19] D'autre part, les parties s'entendent sur le fait qu'il s'agit d'un changement technologique: McAllister soutient que l'automatisation constitue une transformation radicale et totale du remorqueur; le syndicat dénonce ces changements auprès des autorités politiques et par voie de grief. Somme toute, le Conseil est convaincu que le projet d'automatisation des remorqueurs satisfait aux critères de changement technologique énoncés aux alinéas 51(1)a) et b).

[20] Le coeur du débat entre les parties est l'interprétation du délai prévu au *Code* pour aviser le

for notifying the union of the technological change. The relevant provisions of the *Code* read as follows:

52.(1) An employer who is bound by a collective agreement and who proposes to effect a technological change that is likely to affect the terms and conditions or security of employment of a significant number of his employees to whom the collective agreement applies shall give notice of the technological change to the bargaining agent bound by the collective agreement at least one hundred and twenty days prior to the date on which the technological change is to be effected.

...

53.(1) Where a bargaining agent alleges that sections 52, 54 and 55 apply to an employer in respect of an alleged technological change and that the employer has failed to comply with section 52, the bargaining agent may, not later than thirty days after the bargaining agent became aware, or in the opinion of the Board ought to have become aware, of the failure of the employer to comply with section 52, apply to the Board for an order determining the matters so alleged.

[21] It is not disputed that the employer did not give notice of the technological change; however, the time specified for filing a complaint had allegedly expired. According to the employer, the 30-day time period for filing a complaint starts as soon as the union becomes aware of the employer's plans. According to the union, the time period starts only once the permits are issued by the Coast Guard; since the permit in the case of the *Océan Intrépide* was not issued before September 9, 1998, the complaint is allegedly timely.

[22] The Board considered the matter of calculating the time period for giving advance notice of technological changes in *Manitoba Pool Elevators* (1985), 62 di 179; and 85 CLLC 16,061 (CLRb no. 532). This was the 30-day time period provided for in section 151(1) of the *Code* (1972 version), but all the principles are applicable to the present case.

Section 151(1) read as follows:

151.(1) Where a bargaining agent alleges that

(a) sections 150, 152 and 153 apply to an employer in respect of an alleged technological change, and

(b) the employer has failed to comply with section 150,

the bargaining agent may, not later than thirty days after the bargaining agent became aware, or **in the opinion of the Board** ought to have become aware, of the failure of the employer to comply with section 150, apply to the Board for an order determining the matters so alleged.

(emphasis added)

syndicat du changement technologique. Les dispositions pertinentes du *Code* sont les suivantes:

52.(1) L'employeur lié par une convention collective et qui se propose d'effectuer un changement technologique de nature à influencer sur les conditions ou la sécurité d'emploi d'un nombre appréciable des employés régis par la convention est tenu d'en donner avis à l'agent négociateur partie à la convention au moins cent vingt jours avant la date prévue pour le changement.

...

53.(1) S'il estime que les articles 52, 54 et 55 s'appliquent à l'employeur et que celui-ci ne s'est pas conformé à l'article 52, l'agent négociateur peut, dans les trente jours qui suivent la date à laquelle il a pris ou, selon le Conseil, aurait dû prendre connaissance du défaut en question, demander à celui-ci de statuer par ordonnance en l'espèce.

[21] Il n'est pas contesté que l'employeur n'a pas donné d'avis de changement technologique; toutefois, la période prévue pour déposer une plainte serait échue. Selon l'employeur, le délai de 30 jours pour porter plainte débute dès que le syndicat prend connaissance des projets de l'employeur. Selon le syndicat, la période ne débute que lorsque les permis sont délivrés par la Garde côtière; puisque le permis dans le cas de *L'Océan Intrépide* n'a pas été délivré avant le 9 septembre 1998, la plainte aurait été déposée en temps opportun.

[22] Le Conseil s'est penché sur la question du calcul du délai de préavis de changements technologiques dans *Manitoba Pool Elevators* (1985), 62 di 179; et 85 CLLC 16,061 (CCRT n° 532). Il s'agissait d'un délai de 30 jours prévu au paragraphe 151(1) du *Code* (version 1972), mais les principes sont tout aussi applicables à la présente affaire.

Le paragraphe 151(1) se lisait ainsi:

151.(1) Lorsqu'un agent négociateur allègue

a) que les articles 150, 152 et 153 s'appliquent à un employeur en ce qui concerne un changement technologique allégué, et

b) que l'employeur ne s'est pas conformé à l'article 150,

il peut, dans les trente jours qui suivent la date à laquelle il a pris ou, **de l'avis du Conseil**, aurait dû prendre connaissance du fait que l'employeur ne s'était pas conformé à l'article 150, demander au Conseil de statuer, par ordonnance, sur les faits ainsi allégués.

(c'est nous qui soulignons)

[23] In that case, the Board's only difficulty was that of determining the date on which the union was aware, or ought to have been aware, that there had in fact been a technological change. It found, however, that the calculation of the time period started when the union, through its representative, "was made aware of the plans of the Pool and the possible effects that it might have on its employees" (pages 189; and 14,412). As the union had not been diligent in protecting the rights of its members in this regard, it had to suffer the consequences.

[24] It should be noted that the amendments to the *Code* did not change the principles set out in *Manitoba Pool Elevators*, *supra*, and that the Board still has full discretion to assess at what time the union became aware of the employer's intentions and of the effects on the employees. Section 53(1) reads as follows:

53.(1) Where a bargaining agent alleges that sections 52, 54 and 55 apply to an employer in respect of an alleged technological change and that the employer has failed to comply with section 52, the bargaining agent may, not later than thirty days after the bargaining agent became aware, or **in the opinion of the Board** ought to have become aware, of the failure of the employer to comply with section 52, apply to the Board for an order determining the matters so alleged.

(emphasis added)

[25] The Board's discretion is in no way arbitrary. The Board must determine how a reasonable and well-informed person would assess the situation or even what conclusion would be reached by a well-informed person examining the question not only in depth, but also realistically and practically. Consequently, the present case cannot be dealt with in a vacuum.

[26] The panel of the Board had the opportunity to observe during the hearing in a related case involving the same parties (see *André Sylvestre*, *supra*) that the changes made in the engine room of the tug affect not only the pilot house where the captain stands, but also the duties of the seaman on board and even more so the equipment of the engine room where the engineers normally work. It is inconceivable that such significant changes could have escaped the notice of the engineers who were in a position to observe that the *Océan Golf* was no longer in service owing to automation work and who were subsequently on board the converted tug. These changes were all the more evident when

[23] Dans cette affaire, le Conseil n'avait que l'embarras du choix pour déterminer la date à laquelle le syndicat savait ou aurait dû savoir qu'il y avait effectivement eu changement technologique. Toutefois, il a jugé que le calcul du délai commence au moment où le syndicat, par l'entremise de son représentant, «a eu connaissance des projets de l'employeur et des conséquences possibles pour ses employés» (pages 189; et 14,412). Étant donné que le syndicat ne s'était pas montré diligent en matière de protection des droits de ses membres à cet égard, il devait en subir les conséquences.

[24] On constate que les modifications apportées au *Code* n'ont pas changé les principes énoncés dans *Manitoba Pool Elevators*, précitée, et que le Conseil exerce encore une entière discrétion pour évaluer le moment où le syndicat prend connaissance des projets de l'employeur et des conséquences sur les employés. Ainsi le paragraphe 53(1) se lit comme suit:

53.(1) S'il estime que les articles 52, 54 et 55 s'appliquent à l'employeur et que celui-ci ne s'est pas conformé à l'article 52, l'agent négociateur peut, dans les trente jours qui suivent la date à laquelle il a pris ou, **selon le Conseil**, aurait dû prendre connaissance du défaut en question, demander à celui-ci de statuer par ordonnance en l'espèce.

(c'est nous qui soulignons)

[25] La discrétion du Conseil n'a rien d'arbitraire. Le Conseil est appelé à juger comment une personne raisonnable et bien informée évaluerait la situation ou encore à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question non seulement en profondeur, mais de façon réaliste et pratique. Or, la présente affaire ne peut être traitée dans le vide.

[26] Le même banc du Conseil a eu l'occasion de constater lors de l'audience dans un dossier relié et mettant en cause les mêmes parties (voir *André Sylvestre*, précitée) que les changements effectués dans la salle des machines du remorqueur influent non seulement sur la timonerie où se tient le capitaine, mais également sur les tâches du matelot à bord et encore plus sur l'équipement de salle des machines où travaillent normalement les officiers mécaniciens. Il est impossible de concevoir que des changements aussi importants aient pu échapper aux officiers mécaniciens qui ont été à même de constater que *L'Océan Golf* n'était plus en service en raison des travaux

McAllister warned the engineers in May 1998 that their work shift would be abolished owing to the automation of the *Océan Golf* and the delivery of the *Océan Intrépide*. One can only note that there was no engineer on board the two tugs while they were being moved and the duties of the engineer were carried out on land using the data gathered by the computer data from the pilot house and the seaman's reports. In *André Sylvestre, supra*, the same union asked that the seaman responsible for performing the new duties on board the *Océan Intrépide* be included in the engineer unit!

[27] The correspondence presented in this case merely confirms that the union has been aware since 1997 of the changes being introduced and of the effects on its members. The union really cannot now claim that it was unaware of the employer's plans and their effect on its members. The union should therefore have been on the alert and should have seen to protecting the interests of its members. There is no evidence that McAllister attempted to conceal the changes being made or to mislead the union as to its intentions. The union cannot therefore question what McAllister was up to and claim that it was unaware of the changes until the permits had been issued.

[28] The Board does not share the union's interpretation, namely, that the time period for filing a complaint starts once the permits are issued. Where the *Code* does not impose formalism, the Board will not add any. The union had 30 days to file a complaint, starting from the date on which it became aware, or ought to have become aware, of the failure to give notice. The *Code* imposes knowledge of the facts and, when the parties do not agree, it is the Board that makes the determination based on the circumstances of each case. In this case, the chronology of events is not disputed, but rather the point at which the union says it became aware of McAllister's failure to give notice of the technological change.

[29] The Board notes that the union or its members learned of the technological changes on several occasions, and has accepted the following dates.

d'automatisation et qui ont par la suite été présents à bord du remorqueur transformé. Ces changements n'ont été que plus évidents lorsque McAllister a averti les officiers mécaniciens en mai 1998 que leur quart régulier de travail serait aboli en raison de l'automatisation de *L'Océan Golf* et de la livraison de *L'Océan Intrépide*. Force est de constater qu'il n'y a aucun officier mécanicien à bord des deux remorqueurs pendant leurs déplacements et les fonctions de l'officier mécanicien s'effectuent sur terre à partir de données recueillies par les données informatiques de la timonerie et les rapports du matelot. Dans *André Sylvestre*, précitée, le même syndicat a demandé que le matelot chargé de nouvelles fonctions à bord de *L'Océan Intrépide* fasse partie de l'unité de négociation des officiers mécaniciens!

[27] La correspondance versée au présent dossier ne fait que confirmer que le syndicat a été conscient dès 1997 des changements qui s'amorçaient et des effets sur leurs membres. Le syndicat ne peut quand même pas prétendre maintenant qu'il ignorait les projets de l'employeur et l'effet sur ses membres. Le syndicat se devait donc d'être sur le qui-vive et de voir à protéger les intérêts de ses membres. Il n'y a aucune preuve que McAllister a tenté de dissimuler les changements en cours ou d'induire le syndicat en erreur au sujet de ses intentions. Le syndicat ne peut donc mettre en question les agissements de McAllister et prétendre qu'ils sont dans l'ignorance des changements tant que les permis ne sont pas encore délivrés.

[28] Le Conseil ne partage pas l'interprétation avancée par le syndicat, à savoir que les délais pour déposer une plainte débutent une fois les permis délivrés. Là où le *Code* n'impose pas de formalisme, le Conseil n'en ajoutera pas. Le syndicat avait 30 jours pour se plaindre à partir de la date à laquelle il a pris ou aurait dû prendre connaissance du défaut de donner l'avis. Le *Code* impose une connaissance des faits et lorsque les parties ne s'entendent pas, c'est le Conseil qui doit trancher selon les circonstances de chaque affaire. Dans la présente instance, on ne conteste pas la chronologie des faits, mais bien le moment où le syndicat dit avoir pris connaissance du défaut de McAllister de donner l'avis de changement technologique.

[29] Le Conseil est à même de constater que le syndicat ou ses membres ont eu connaissance des changements technologiques à plusieurs occasions et a retenu les dates suivantes.

[30] For the *Océan Golf*:

- the date of delivery of the tug to the port of Québec to undergo alterations, namely, the fall of 1996, or at least the date on which the tug was removed from service and on which the engineers were no longer assigned to work on board this vessel, namely, May 1997;

[31] For the *Océan Intrépide*:

- the date in May 1998 on which McAllister convened the engineers to inform them that their regular work shift would soon be abolished owing to the delivery in the near future of the *Océan Intrépide*. The union confirmed its knowledge of this situation when it filed its grievance August 24, 1998, claiming lost wages and benefits as a result of the operation of the tug.

[32] Considering that the complaint was filed November 6, 1998 and that section 53(1) specifies a 30-day time period for filing a complaint where there is failure to give notice of a technological change, the Board finds that more than 30 days have elapsed to file a complaint of absence of notice from the employer for either tug. The Board considers that the lapsed period takes into account the union's lack of diligence and, consequently, that there are no grounds for exercising its authority pursuant to section 16(m.1) to enlarge the time specified for filing such a complaint.

[33] For these reasons, the complaint is dismissed as untimely.

CASES CITED

Manitoba Pool Elevators (1985), 62 di 179; and 85 CLLC 16,061 (CLRB no. 532)

Sylvestre (André), [2000] CIRB no. 65

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 16(m.1); 16.1; 51(1); 52(1); 53(1)

[30] Pour *L'Océan Golf*:

- la date de livraison du remorqueur au port de Québec pour subir les modifications, soit à l'automne 1996, ou à tout le moins la date à partir de laquelle le remorqueur a été retiré du service et où les officiers mécaniciens n'ont été plus assignés à travailler à bord de ce navire, soit en mai 1997;

[31] Pour *L'Océan Intrépide*:

- la date en mai 1998 où McAllister convoque les officiers mécaniciens pour les informer que leur quart régulier de travail sera aboli dans un avenir rapproché en raison de la livraison prochaine de *L'Océan Intrépide*. Le syndicat a confirmé sa connaissance de cet état de choses lorsqu'il a déposé son grief le 24 août 1998, réclamant salaires et avantages perdus en raison de l'exploitation du remorqueur.

[32] Attendu que la plainte a été déposée le 6 novembre 1998 et attendu que le paragraphe 53(1) prévoit un délai de 30 jours pour déposer une plainte de défaut d'avis de changement technologique, le Conseil juge qu'il s'est écoulé une période de plus de 30 jours pour se plaindre de l'absence d'un avis de l'employeur pour l'un et l'autre des remorqueurs. Le Conseil estime que la période écoulée fait état du manque de diligence de la part du syndicat et que, par conséquent, il n'y a pas lieu d'exercer sa compétence en vertu de l'alinéa 16m.1) pour proroger les délais applicables au dépôt d'une telle plainte.

[33] Pour ces motifs, la plainte est rejetée au motif qu'elle n'a pas été déposée dans le délai prévu.

AFFAIRES CITÉES

Manitoba Pool Elevators (1985), 62 di 179; et 85 CLLC 16,061 (CCRT n° 532)

Sylvestre (André), [2000] CCRI n° 65

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 16m.1); 16.1; 51(1); 52(1); 53(1)

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

International Brotherhood of Locomotive Engineers,
respondent,
George Cairns et al.,
complainants,
VIA Rail Canada Inc.,
employer,
and
United Transportation Union,
interested party.

CITED AS: George Cairns et al.

Board File: 18938-C

Decision no. 86
 September 8, 2000

Practice and procedure - Bias - Disqualification - Matter returned to original panel from reconsideration panel - Applicant asks that Vice-Chairperson be disqualified from sitting on the matter as she is no longer in a position to approach the case with an open mind and with objective impartiality - Because of the strong language used in her original decision to describe the conduct of the applicant, and, given some of the evidence she relied upon and the findings made, the applicant alleges there is a reasonable likelihood that she will not be able to distance herself from the findings made in her original decision - The applicant further argues that unless the matter is referred for a full rehearing before a differently constituted panel, the matter in which it will be required to put forward its case will be disjointed and unpersuasive, thereby jeopardizing its right to a fair hearing - Motion to disqualify dismissed - First, blunt language will not in itself support a claim of reasonable apprehension of bias, especially where such language does not involve any finding of credibility on factual issues that may arise during the reconsideration - Second, the reconsideration panel did not impugn any of the findings made by the original panel - Third, *de novo* hearings before differently constituted panels are the exception, not the rule - The applicant has offered no evidence that could lead one to believe that this is a case that warrants breaking the Board's established

Motifs de décision

Fraternité internationale des ingénieurs de locomotives,
intimée,
George Cairns et autres,
plaignants,

VIA Rail Canada Inc.,
employeur,
et
Travailleurs unis des transports,
partie intéressée.

CITÉ: George Cairns et autres

Dossier du Conseil: 18938-C

Décision n° 86
 le 8 septembre 2000

Pratique et procédure - Partialité - Récusation - Affaire renvoyée au banc initial par le banc de révision - La requérante demande que la vice-présidente se récuse en l'espèce car elle n'est plus en mesure d'examiner l'affaire de façon objective et impartiale - En raison des termes non équivoques que la vice-présidente a utilisés dans sa décision originale pour décrire la conduite de la requérante, et compte tenu de certains éléments de preuve sur lesquels la vice-présidente s'est fondée et des conclusions qu'elle a tirées, la requérante estime qu'il existe un motif raisonnable de croire que la vice-présidente ne pourra pas faire abstraction des conclusions auxquelles elle est arrivée dans sa décision originale - La requérante soutient également que, à moins que l'affaire ne soit renvoyée à un nouveau banc en vue d'une nouvelle audience complète, elle ne pourra pas présenter ses arguments de façon cohérente et convaincante, compromettant ainsi son droit à une audience équitable - Demande de récusation rejetée - Premièrement, des propos directs ne suffisent pas en eux-mêmes pour étayer une crainte raisonnable de partialité, plus particulièrement lorsque de tels propos n'ont aucun rapport avec une conclusion quant à la crédibilité des faits qui peuvent être présentés pendant le réexamen - Deuxièmement, le banc de révision n'a contesté aucune des conclusions du banc initial - Troisièmement, les audiences *de novo* devant de nouveaux bancs sont l'exception plutôt que la règle -

practice of referring a case back to the original panel where a matter is reopened to allow the presentation of new evidence - Board finds that no reasonable appearance of bias exists in the circumstances.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, who wrote these reasons for decision.

[1] On October 22, 1999, in the order issued in *George Cairns et al.*, [1999] CIRB no. 35; and 2000 CLLC 220-012, I, as the original panel, sitting as a single-member panel (the original panel) found that the Brotherhood of Locomotive Engineers ("BLE") had failed in its duty to represent fairly the interests of some of its members and ordered a series of remedial measures. The order is currently the subject of an application for judicial review.

[2] The BLE and VIA Rail Canada Inc. ("VIA"), alleging a number of defects, filed applications for reconsideration of the original panel's order and asked that the matter be referred to a differently constituted, three-member panel. On May 5, 2000, in *George Cairns et al.*, [2000] CIRB no. 70, the reconsideration panel referred the matter back to the original panel for reconsideration. Even though it concluded that the original panel had committed no error, it nevertheless ruled that the matter should be reopened so as to allow the original panel to take into account evidence that the BLE and VIA, owing to "a mistaken conclusion of fact whose basis is their incorrect but bona fide interpretation of a Board Ruling and Board jurisprudence," had decided not to introduce during the initial hearing.

[3] The decision of the reconsideration panel included the following findings and conclusions. First, the original panel had acted properly and rationally on the evidence before it in finding that there had been a violation of the duty of fair representation. Given this, the manner in which it dealt with the Crew Consist Adjustment Agreement was "inevitable" (para. 84 of *George Cairns et al.* (70), *supra*). Second, owing to a good faith misinterpretation of one of the rulings of the original panel and of relevant earlier Board decisions, counsel for the BLE and VIA laboured under the mistaken impression that they were restricted in their

La requérante n'a présenté aucun élément de preuve permettant de croire qu'il s'agit en l'espèce d'une affaire justifiant un écart par rapport à la pratique établie du Conseil, qui consiste à renvoyer l'affaire au banc initial où elle est rouverte pour permettre la présentation de nouveaux éléments de preuve - Le Conseil est d'avis qu'il n'y a aucune apparence raisonnable de partialité dans les circonstances.

Le Conseil était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, qui a rédigé les présents motifs de décision.

[1] Le 22 octobre 1999, dans l'ordonnance rendue dans *George Cairns et autres*, [1999] CCRI n° 35; et 2000 CLLC 220-012, la soussignée, siégeant seule (le banc initial), a conclu que la Fraternité des ingénieurs de locomotives («FIL») avait manqué à son devoir de représentation juste à l'égard de certains de ses membres, et a ordonné une série de mesures de redressement. L'ordonnance fait présentement l'objet d'une demande de révision judiciaire.

[2] La FIL et VIA Rail Canada Inc. («VIA»), alléguant certains vices, ont présenté des demandes de réexamen de l'ordonnance du banc initial et ont demandé que l'affaire soit renvoyée à un nouveau banc constitué de trois membres. Le 5 mai 2000, dans *George Cairns et autres*, [2000] CCRI n° 70, le banc de révision a renvoyé l'affaire au banc initial pour que ce dernier revoie sa décision. Même s'il a conclu que le banc initial n'avait pas commis d'erreur, le banc a néanmoins statué que l'affaire devait être rouverte pour que le banc initial puisse tenir compte des éléments de preuve que la FIL et VIA, en raison d'une «conclusion de faits erronée attribuable au fait qu'elles [les parties] ont mal interprété en toute bonne foi une décision du Conseil ainsi que sa jurisprudence», avaient décidé de ne pas présenter en preuve à la première audience.

[3] Le banc de révision en est notamment venu aux conclusions suivantes. Premièrement, le banc initial a agi de façon appropriée et rationnelle en s'appuyant sur la preuve pour conclure que l'agent négociateur avait manqué à son devoir de représentation juste. Pour ces motifs, il était «inévitables» que le banc initial ait traité d'une certaine façon l'entente sur la composition des équipes (paragraphe 84 de *George Cairns et autres* (70), précitée). Deuxièmement, ayant mal interprété en toute bonne foi l'une des conclusions du banc initial et les précédents pertinents, les avocats de la FIL et de VIA ont cru à tort que des limites leur étaient imposées

presentation of evidence and, as a result, inappropriately limited the evidence they presented (paras. 85 to 87 of *George Cairns et al. (70)*, *supra*). Third, to constrain the continuing relationships of the parties as a result of such mistaken conclusions would not be in keeping with the intent of the *Code*. There may be further evidence of significant assistance to the original panel, which, in the interests of fair application of the legislation, the parties should be given a further opportunity to present. In these “unusual and exceptional circumstances,” the matter was referred back to the original panel (paras. 88-90 of *George Cairns et al. (70)*, *supra*).

[4] On June 6, the BLE asked that I be disqualified from sitting on the matter. It feels that I am “no longer in a position to approach the case with an open mind and with objective impartiality,” based on two reasons. First, I used strong language to describe the BLE’s conduct in its representation of the conductors and assistant conductors. Second, given some of the evidence I relied upon and the findings I made, there is a reasonable likelihood that I will not be able to distance myself from the findings made in my original decision. The BLE also argues that unless the matter is referred for a full rehearing before a differently constituted panel, the manner in which it will be required to put forward its case will be disjointed and unpersuasive, thereby jeopardizing its right to a fair hearing.

[5] Pursuant to the terms of the reconsideration order, the matter had already been referred back to me by the time the BLE filed its latest application. As a result, I am required to rule on it. This matter was decided on the applicant’s written submissions. No submissions were received from any other parties.

[6] The reconsideration process is grounded in the Board’s power, outlined in section 18 of the *Code*, to review or amend its own decisions. Such powers, while not unheard of, are unusual. Over the years, this Board and its predecessor have developed a well-grounded understanding of the purpose of this power and the manner in which it ought to be exercised.

relativement aux éléments de preuve qu’ils pouvaient produire et se sont par conséquent retenus de produire des éléments de preuve (paragraphe 85 à 87 de *George Cairns et autres (70)*, précitée). Troisièmement, on ne peut imposer des contraintes à des parties, qui continueront de traiter ensemble, en raison de conclusions erronées car cela n’est pas compatible avec l’objet du *Code*. Il pourrait exister d’autres éléments de preuve pouvant être d’un grand secours au banc initial, lequel, dans l’intérêt de l’application équitable des dispositions législatives, devrait accorder aux parties une autre possibilité de présenter les faits. En raison de ces «circonstances inhabituelles et exceptionnelles», l’affaire a été renvoyée au banc initial (paragraphe 88 à 90 de *George Cairns et autres (70)*, précitée).

[4] Le 6 juin, la FIL a demandé que je me récuse en l’espèce. Elle estime que je ne suis «plus en mesure d’examiner l’affaire de façon objective et impartiale» (traduction), pour deux raisons. Premièrement, j’ai décrit en termes non équivoques la façon dont la FIL avait représenté les chefs de train et leurs adjoints. Deuxièmement, compte tenu de certains éléments de preuve sur lesquels je me suis fondée et des conclusions que j’ai tirées, la FIL estime avoir un motif raisonnable de croire que je ne pourrai pas faire abstraction des conclusions que j’ai tirées dans ma décision initiale. La FIL soutient également que, à moins que l’affaire ne soit renvoyée à un nouveau banc en vue d’une nouvelle audience complète, elle ne pourra pas présenter ses arguments de façon cohérente et convaincante, compromettant ainsi son droit à une audience équitable.

[5] En application de l’ordonnance de réexamen, l’affaire m’avait déjà été renvoyée lorsque la FIL a présenté sa plus récente demande. Je me dois donc de rendre une décision. L’affaire est tranchée sur la foi des observations écrites de la requérante. Les autres parties n’ont présenté aucun argument.

[6] Le processus de réexamen fait partie intégrante du pouvoir conféré au Conseil aux termes de l’article 18 du *Code* de réviser ou de modifier ses propres décisions. Un tel pouvoir, bien qu’il ne soit pas sans précédent, demeure inhabituel. Au fil des années, le présent Conseil et son prédécesseur en sont venus à acquérir une compréhension solidement étayée de l’objet de ce pouvoir et de la façon dont il devrait être exercé.

[7] An application for reconsideration is granted only if it raises (a) facts that were not brought to the attention of the original panel, which, had they been known at the time, would likely have caused the Board to arrive at a different conclusion; (b) errors of law or policy in the original decision, which cast serious doubt on the interpretation of the *Code* by the original panel; or (c) a failure by the original panel to respect a principle of natural justice. Furthermore, where a matter is reopened to allow the presentation of new evidence, it is referred back to the original panel. In this way, the panel that has knowledge of all the relevant circumstances can swiftly assess and review such new facts in light of the original decision and determine that matter in the final instance; evidentiary slip-ups can be addressed in a timely fashion. These principles and practices have been explained in a number of decisions and endorsed by the Federal Court of Appeal: see *Byers Transport Limited v. Western Canada Council of Teamsters et al.*, judgment rendered from the bench, no. A-469-93, April 26, 1994 (F.C.A.); *Aditya Narayan Varma v. Canada Labour Relations Board et al.*, judgment rendered from the bench, no. A-552-97, February 11, 2000 (F.C.A.); *Curragh Resources and Altus Construction Services Ltd.* (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; and 87 CLLC 16,034 (CLRB no. 640), (upheld by the Federal Court of Appeal in Court file no. A-532-87).

[8] The BLE alleges a loss of strategic and tactical advantage in the manner of presentation of its case so serious as to make the process inherently unfair. This argument, which the BLE could have raised in its application for reconsideration but apparently did not, is without merit. Fairness requires that participants be allowed to make their case in a reasonable manner, not in the manner they choose. Tribunals, not parties, are masters of their proceedings. In granting the application for reconsideration, the reconsideration panel saw fit, consistent with this Board's established practice, to ask me, the original panel, to hear the new evidence, and only the new evidence, and then to decide. I see no reason to quarrel with this approach; in fact, I entirely agree with it.

[9] The applicable test for assessing any allegation of reasonable apprehension of bias is well established. It consists in what an informed person, viewing the matter realistically and practically, and having thought

[7] Une demande de réexamen n'est agréée que si elle met au jour a) des faits qui, s'ils avaient été portés à la connaissance du banc initial à l'époque, auraient vraisemblablement amené celui-ci à rendre une autre décision; b) des erreurs de droit ou de principe dans la décision initiale qui remettent véritablement en question l'interprétation du *Code* par le banc initial; c) le non-respect par le banc initial d'un principe de justice naturelle. En outre, une affaire qui est rouverte pour permettre la présentation de nouveaux éléments de preuve est renvoyée au banc initial. Ainsi, le banc qui est au fait de toutes les circonstances pertinentes peut évaluer et examiner rapidement les nouveaux faits à la lumière de la décision initiale et trancher l'affaire en dernière instance; les fautes commises relativement aux éléments de preuve peuvent rapidement être corrigées. Ces principes et pratiques ont été expliqués dans plusieurs décisions et la Cour d'appel fédérale les a fait siens: voir *Byers Transport Limited c. Western Canada Council of Teamsters et autre*, jugement prononcé à l'audience, dossier n° A-469-93, 26 avril 1994 (C.A.F.); *Aditya Narayan Varma c. Canada Labour Relations Board et autres*, jugement prononcé à l'audience, n° A-552-97, 11 février 2000 (C.A.F.); et *Curragh Resources et Altus Construction Services Ltd.* (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; et 87 CLLC 16,034 (CCRT n° 640) (maintenue par la Cour d'appel fédérale, dossier de la Cour n° A-532-87).

[8] La FIL prétend que la perte subie sur les plans stratégique et tactique relativement à la façon de présenter une preuve est si lourde que le processus est devenu intrinsèquement injuste. Cet argument, que la FIL aurait pu soulever dans sa demande de réexamen mais qu'elle n'a vraisemblablement pas soulevé, n'est pas fondé. Par souci d'équité, les participants doivent pouvoir présenter leurs arguments d'une façon raisonnable, et non pas de la façon qu'ils choisissent. Ce sont les tribunaux, non les parties, qui sont maîtres de leur procédure. En faisant droit à la demande de réexamen, le banc de révision a jugé à propos, en conformité avec la pratique établie par le présent Conseil, de me demander, en ma qualité de banc initial, d'entendre la nouvelle preuve et uniquement la nouvelle preuve, et de rendre ensuite une décision. Je n'ai rien contre cette façon de procéder. En fait, j'y souscris sans réserve.

[9] Le critère applicable pour évaluer toute allégation de crainte raisonnable de partialité est bien établi. Il s'agit de la conclusion à laquelle arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en

the matter through, would conclude: *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369, at page 394. The person considering the alleged bias must be an informed person, with knowledge of all the relevant circumstances; she must be reasonable; and the apprehension of bias itself must also be reasonable in the circumstances of the case: *R. v. S. (R.D.)*, [1997] 3 S.C.R. 484, at page 531. Administrative tribunals will be held to a more flexible standard than courts, in recognition of the constraints they face and the mandate they are required to pursue: *IWA v. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, [1990] 1 S.C.R. 282, at pages 323-324. See also Donald J.M. Brown and John M. Evans, *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (Toronto: Canvasback Pub, 1998), para. 11:3200, 11:3310.

[10] In my view, the BLE's claim simply does not meet this test.

[11] First, blunt language, even from a judge, will not in itself support a claim of reasonable apprehension of bias, especially where such language does not involve any finding of credibility on factual issues that may arise during the reconsideration: see *Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) et al.* (2000), 261 N.R. 40 (F.C.A.), pages 45-46.

[12] Second, when faced with similar or identical arguments, the reconsideration panel did not impugn any of the findings made by the original panel. Instead, it described its analysis of the evidence as proper and rational, and the conclusions it reached therefrom as inevitable. This, I hope, suffices to dispose of the argument that its earlier findings are such as to raise the possibility that the original panel may come to this exercise with anything but an open mind.

[13] Third, to adopt the BLE's approach would of necessity challenge some of the Board's established practices in reconsideration matters. The delivery of timely decisions, a necessity for the maintenance of harmonious labour relations, requires that *de novo* hearings before differently constituted panels be the exception, not the rule. By definition, every original panel seized with a reconsideration is required to "reconsider" what it concluded. By endorsing the Board's practices in this respect, the Federal Court of Appeal

profondeur, de façon réaliste et pratique: *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369, à la page 394. La personne examinant la prétendue partialité doit être une personne bien renseignée, au courant de l'ensemble des circonstances pertinentes; elle doit être raisonnable; la crainte de partialité elle-même doit également être raisonnable dans les circonstances de l'affaire: *R. c. S. (R.D.)*, [1997] 3 R.C.S. 484, à la page 531. Les tribunaux administratifs sont soumis à des règles plus souples que les tribunaux judiciaires compte tenu de leurs contraintes et de leur mandat: *SITBA c. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, [1990] 1 R.C.S. 282, aux pages 323-324. Voir également l'ouvrage de Donald J.M. Brown et John M. Evans, *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, Toronto, Canvasback Pub., 1998, aux par. 11:3200, 11:3310.

[10] À mon avis, la demande de la FIL ne satisfait tout simplement pas à ce critère.

[11] Premièrement, des propos directs, même s'ils sont formulés par un juge, ne suffisent pas en eux-mêmes pour étayer une crainte raisonnable de partialité, plus particulièrement lorsque de tels propos n'ont aucun rapport avec une conclusion quant à la crédibilité des faits qui peuvent être présentés pendant le réexamen: voir *Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) et al.* (2000), 261 N.R. 40 (C.A.F., n° A-160-99), pages 45-46.

[12] Deuxièmement, dans les cas où des arguments semblables ou identiques lui ont été présentés, le banc de révision n'a contesté aucune des conclusions du banc initial. Il a plutôt qualifié l'analyse de la preuve à laquelle ce dernier avait procédé d'appropriée et de rationnelle et ses conclusions, d'inévitables. J'espère que cela suffit pour réfuter l'argument selon lequel la conclusion antérieure du banc initial laisse présager qu'il pourrait réexaminer l'affaire autrement que de façon impartiale.

[13] Troisièmement, l'adoption de l'approche préconisée par la FIL entraînerait nécessairement la remise en cause de certaines pratiques établies du Conseil en matière de réexamen. Pour que le Conseil rende des décisions en temps opportun, ce qui est une nécessité pour maintenir des relations de travail harmonieuses, il faut que les audiences *de novo* devant de nouveaux bancs soient l'exception plutôt que la règle. Par définition, chaque banc initial saisi d'une demande de réexamen doit «réexaminer» ses

has implicitly recognized both the need for speedy disposition of these matters and the ability of original panel members of this Board to distance themselves from findings made in their original decisions, and to display the openness of mind and professionalism required to make the reconsideration process both fair and meaningful. Only exceptional circumstances, which should be addressed first and foremost by the panel seized with the application for reconsideration, should dictate otherwise. The BLE has offered no evidence that could lead one to believe that this is a case that warrants breaking with the Board's established practice.

[14] As a result, I must conclude that a person informed of the Board's practices in the matter, of the reasons therefor and of the courts' rulings thereon would come to the conclusion that no reasonable appearance of bias exists under the circumstances.

[15] For these reasons, the BLE's motion to disqualify the original panel is dismissed.

CASES CITED

Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) et al. (2000), 261 N.R. 40 (F.C.A.)

Byers Transport Limited v. Western Canada Council of Teamsters et al., judgment rendered from the bench, no. A-469-93, April 26, 1994 (F.C.A.)

Cairns (George) et al., [1999] CIRB no. 35; and 2000 CLLC 220-012

Cairns (George) et al., [2000] CIRB no. 70

Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al., [1978] 1 S.C.R. 369

Curragh Resources and Altus Construction Services Ltd. (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; and 87 CLLC 16,034 (CLRB no. 640)

IWA v. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd., [1990] 1 S.C.R. 282

R. v. S. (R.D.), [1997] 3 S.C.R. 484

Varma (Aditya Narayan) v. Canada Labour Relations Board et al., judgment rendered from the bench no. A-552-97, February 11, 2000 (F.C.A.)

conclusions. En avalisant les pratiques du Conseil à cet égard, la Cour d'appel fédérale a implicitement reconnu à la fois le besoin de régler rapidement ce genre d'affaires et la capacité des membres du banc initial du présent Conseil de faire abstraction des conclusions auxquelles ils en sont venus dans leur décision initiale et de faire preuve de l'ouverture d'esprit et du professionnalisme requis pour que le processus de réexamen soit équitable et valable. C'est seulement dans des circonstances exceptionnelles, lesquelles devraient être examinées d'abord et avant tout par le banc saisi de la demande de réexamen, que le Conseil devrait procéder autrement. La FIL n'a présenté aucun élément de preuve permettant de croire qu'il s'agit en l'espèce d'une affaire justifiant que je m'écarte de la pratique établie du Conseil.

[14] Par conséquent, je dois conclure qu'une personne bien informée des pratiques du Conseil en la matière, de leur raison d'être et des jugements des tribunaux en viendrait à la conclusion qu'il n'y a aucune apparence raisonnable de partialité dans les circonstances.

[15] Pour ces motifs, la demande de récusation du banc initial présentée par la FIL est rejetée.

AFFAIRES CITÉES

Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) et al. (2000), 261 N.R. 40 (C.A.F., n° A-160-99)

Byers Transport Limited c. Western Canada Council of Teamsters et autres, jugement prononcé à l'audience, n° A-469-93, 26 avril 1994 (C.A.F.)

Cairns (George) et autres, [1999] CCRI n° 35; et 2000 CLLC 220-012

Cairns (George) et autres, [2000] CCRI n° 70

Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres, [1978] 1 R.C.S. 369

Curragh Resources et Altus Construction Services Ltd. (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; et 87 CLLC 16,034 (CCRT n° 640)

R. c. S. (R.D.), [1997] 3 R.C.S. 484

SITBA c. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd., [1990] 1 R.C.S. 282

Varma (Aditya Narayan) c. Canada Labour Relations Board et autres, jugement prononcé à l'audience, n° A-552-97, 11 février 2000 (C.A.F.)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, s. 18

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 18

1

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Transport Drivers, Warehousemen and General Workers' Union, Teamsters Quebec, Local 106 (QFL)

complainant,

and

S.G.T. 2000 Inc.,

respondent.

CITED AS: S.G.T. 2000 Inc.

Board File: 20624-C

Decision n° 87

September 14, 2000

Complaint alleging violation of section 50(a) of the *Canada Labour Code, Part I*

Unfair labour practice - Duty to bargain in good faith - Collective agreement- Existence - The union alleges that the employer has refused to negotiate in good faith, in violation of section 50(a) when it refused to sign the agreement which constituted the collective agreement concluded between the parties before the Board heard the application for decertification - The employer denies the validity of the agreement alleging that the majority of members in the bargaining unit had not approved said agreement - The Board determines that the agreement concluded between the parties meets all the formal requirements of a collective agreement - The Board finds for the complainant and determines the content of the collective agreement pursuant to section 16(p).

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, as well as Mr. Daniel Charbonneau and Mr. Thomas D. Mullins, Members. A hearing was held in Montréal on May 10, 12 and 15, 2000.

Appearances

Mr. Stéphane Lacoste, for the Transport Drivers, Warehousemen and General Workers' Union, Teamsters Quebec, Local 106 (QFL);

Mr. Robert Scalesse, for S.G.T. 2000 Inc.

Motifs de décision

Union des chauffeurs de camions, hommes d'entrepôts et autres ouvriers, Teamsters Québec, section locale 106 (FTQ),

plaignante,

et

S.G.T. 2000 Inc.,

intimée.

CITÉ: S.G.T. 2000 Inc.

Dossier du Conseil: 20624-C

Décision n° 87

le 14 septembre 2000

Plainte alléguant violation de l'article 50a) du *Code canadien du travail, Partie I.*

Pratique déloyale de travail - Devoir de négocier de bonne foi - Convention collective - Existence - Redressement - Le syndicat allègue que l'employeur a refusé de négocier de bonne foi en violation de l'alinéa 50a) lorsqu'il a refusé de signer l'entente faisant foi de convention collective conclue entre les parties avant que la requête en révocation devant le Conseil ne soit entendue - L'employeur a nié la validité de l'entente alléguant que la majorité des membres de l'unité de négociation n'avait pas approuvé ladite convention collective - Le Conseil détermine que l'entente conclue entre les parties remplit toutes les conditions de forme d'une convention collective - Le Conseil fait droit à la plainte du syndicat et précise le contenu de la convention collective conformément à l'alinéa 16p).

Le banc était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente ainsi que de MM. Daniel Charbonneau et Thomas D. Mullins, Membres. Une audience a eu lieu à Montréal les 10, 12 et 15 mai 2000.

Ont comparu

M^e Stéphane Lacoste, pour l'Union des chauffeurs de camions, hommes d'entrepôts et autres ouvriers, Teamsters Québec, section locale 106 (FTQ);

M^e Robert Scalesse, pour S.G.T. 2000 Inc.

These reasons for decision were written by Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson.

[1] This is a complaint which was submitted by the union pursuant to section 50(a) of the *Canada Labour Code* (the *Code*), alleging that the employer negotiated in bad faith. The union has requested that the Board confirm that the agreement signed between the parties on August 20, 1999 constitutes the collective agreement.

The Facts

[2] On August 20, 1999, the union and the employer signed an agreement with the intention of submitting it to a vote as a "final offer," and settling all differences between the parties. A vote was held, and the results showed that a majority of members ratified the agreement between the parties.

[3] Given the outcome of the vote, the union drafted the final version of the collective agreement and sent a copy to the employer on September 27, 1999. The parties were to meet on October 7 to sign the agreement, as well as various waivers and releases required to give full effect to the agreement.

[4] On September 30, 1999, the employer's legal advisors informed the union, in writing, that it refused to "finalize the collective agreement before the hearing for decertification is held."

[5] At the time of writing this decision, the final text of the collective agreement has still not been signed.

[6] The employer denies the validity of the agreement for the following reasons:

- the document submitted to the vote had not been jointly prepared;
- the majority of members in the bargaining unit (as opposed to the majority of voters) did not approve the collective agreement;
- Mr. Mario Cyr had not agreed to withdraw his request for decertification, thus signifying that the union did not have the support of the majority of its members.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente.

[1] Il s'agit d'une plainte déposée par le syndicat en vertu de l'alinéa 50a) du *Code canadien du travail* (le *Code*), alléguant que l'employeur n'a pas négocié de bonne foi. Le syndicat demande au Conseil d'entériner l'entente intervenue entre les parties le 20 août 1999 à titre de convention collective.

Faits

[2] Le 20 août 1999, le syndicat et l'employeur ont conclu une entente en vue de la soumettre au vote d'une offre dite finale et de régler toutes les questions litigieuses existant entre les parties. Un scrutin a été tenu et le dépouillement a révélé qu'une majorité des votants a ratifié l'entente intervenue entre les parties.

[3] Vu le résultat du scrutin, le syndicat a rédigé le texte final de la convention collective et en a transmis copie à l'employeur le 27 septembre 1999. Les parties devaient se rencontrer le 7 octobre pour la signer ainsi que divers désistements et quittances nécessaires pour donner pleinement effet à l'entente.

[4] Le 30 septembre 1999, l'employeur, par l'entremise de ses procureurs, avisait le syndicat par écrit qu'il refusait de «finaliser la convention collective avant que la requête en désaccréditation syndicale ne soit entendue».

[5] Au moment de rendre cette décision, le texte de la convention collective n'a toujours pas été signé.

[6] L'employeur nie la validité de l'entente pour les motifs suivants:

- le document présenté pour le scrutin n'a pas été préparé conjointement;
- la majorité des membres de l'unité de négociation (par opposition à la majorité des votants) n'a pas approuvé la convention collective;
- M. Mario Cyr n'a pas accepté de retirer sa demande de révocation d'accréditation syndicale, signifiant donc que le syndicat n'a pas l'appui de la majorité de ses membres.

Analysis and Decision

[7] According to the *Code*, a collective agreement is "an agreement in writing entered into between an employer and a bargaining agent containing provisions respecting terms and conditions of employment and related matters."

[8] The Board is of the opinion that in order for there to be a collective agreement, it suffices that there be a written agreement between the parties showing their definite intent to end collective bargaining (see Robert P. Gagnon et al., *Droit du travail*, 2d ed., (Québec: Presses de l'université Laval, 1991), pages 512-513).

[9] The agreement in principle may even become the collective agreement as long as the fundamental conditions are met, that is, a written document dealing with working conditions agreed to between an employer and a union. Detailed stipulations do not have to be finalized to satisfy the statutory definition (see *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. v. Compagnie Paquet Ltée*, [1959] S.C.R. 206).

[10] The Canada Labour Relations Board, predecessor to the current Board, stated in *Prince Rupert Grain Ltd.* (1986), 67 di 104; and 86 CLLC 16,056 (CLRB no. 592), that the parties must agree on **all** issues relating to working conditions before there can be a collective agreement.

[11] As well, in *Giant Yellowknife Mines Limited* (1976), 13 di 54; [1976] 1 Can LRBR 314; and 76 CLLC 16,002 (CLRB no. 53), the Board upheld that a collective agreement did in fact exist even though the parties had only signed a memorandum of agreement. In that matter, the exchange of various documents between the parties signified consent to the agreement, in the absence of a document signed by the parties showing their acceptance. The Board stated:

Of course, this Memorandum of Agreement simply provides that the parties will recommend without reservation the acceptance of the terms of settlement which it outlines. Therefore, on its face, it is not a binding agreement since it is expressly made subject to further "acceptance". Further, there is no single document signed by all the parties concerned showing their acceptance of the terms of settlement embodied in the Memorandum of Agreement. However, the Board finds that the *Canada Labour Code* does not require the existence of such a document. In any event, the Board finds that the various items of correspondence submitted to it constitute clear

Analyse et décision

[7] Selon le *Code*, une convention collective est «une convention écrite conclue entre un employeur et un agent négociateur et renfermant des dispositions relatives aux conditions d'emploi et à des questions connexes.»

[8] Selon les auteurs, pour qu'il y ait convention collective, il suffit d'avoir un écrit qui représente de façon définitive l'intention des parties de mettre fin à la négociation (voir Robert P. Gagnon et autres, *Droit du travail*, 2^e édition, Québec, Presses de l'université Laval, 1991, pages 512-513).

[9] L'entente de principe peut elle-même devenir la convention pour autant que les conditions de forme sont remplies, soit un écrit portant sur les conditions de travail et convenu entre un employeur et un syndicat. Les dispositions n'ont pas à être réalisées dans leur plus grand détail pour satisfaire à la définition statutaire (voir *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. c. Compagnie Paquet Ltée*, [1959] R.C.S. 206).

[10] Le Conseil canadien des relations du travail, le prédécesseur du présent Conseil, a précisé dans *Prince Rupert Grain Ltd.* (1986), 67 di 104; et 86 CLLC 16,056 (CCRT n° 592), que les parties doivent s'entendre sur **toutes** les questions relatives aux conditions de travail avant qu'il ne s'agisse d'une convention collective.

[11] Par ailleurs, dans *Giant Yellowknife Mines Limited* (1976), 13 di 54; [1976] 1 Can LRBR 314; et 76 CLLC 16,002 (CCRT n° 53), le Conseil a maintenu l'existence d'une convention collective alors que les parties n'avaient conclu qu'une entente de principe. Dans cette affaire, le consentement des parties à la convention s'était exprimé par l'échange de divers documents, mais sans que les parties n'aient signé un document conjoint. Le Conseil a déclaré ce qui suit:

Évidemment, le protocole d'accord stipule simplement que les parties recommanderont sans réserve l'acceptation des termes de l'entente qui y sont décrits ou qu'il décrit ou incorpore. Par conséquent, il ne constitue pas, à première vue, une entente exécutoire puisqu'il prévoit expressément une ratification ultérieure. En outre, il n'existe aucun document signé par toutes les parties pour confirmer la ratification des termes d'entente contenus dans le protocole d'accord. Le Conseil constate cependant que le *Code canadien du travail* n'exige pas un tel document. Quoi qu'il en soit, le Conseil constate que les diverses lettres produites prouvent clairement l'acceptation

evidence of the acceptance of the terms of settlement by all parties concerned. This evidence is further confirmed and strengthened by the subsequent behaviour of the parties.

Of course, the evidence shows that the parties have failed to comply with the provisions of the Memorandum of Agreement which stipulated that "a formal Collective Agreement shall be entered into". The Board finds, however, that this stipulation simply stated the normal consequence of the ratification of the Memorandum of Agreement. Since the same stipulation provided that the collective agreement was to be effective on October 1st, 1974, it cannot be argued that the parties contemplated that no collective agreement could take effect prior to the execution of a formal document. In any event, a collective agreement within the meaning of the *Code*, is simply "an agreement in writing ... containing provisions respecting terms and conditions of employment and related matters". The *Code* nowhere requires the execution of a formal document expressly entitled "collective agreement". Furthermore, the establishment of such a formal and technical requirement would be incompatible with the basic policies and objectives of the *Canada Labour Code (Part V - Industrial Relations)*. Therefore, the Board finds that, following ratification of the Memorandum of Agreement by the parties, a collective agreement came into effect for the period beginning on October 1st, 1974 and ending on September 30th, 1976. The terms of that collective agreement are those embodied in the disputed Memorandum of Agreement dated September 27th, 1974.

(pages 60-61; 319-320; and 349; emphasis added)

[12] Thus, the Board finds that in accordance with article 2 of the written agreement, these conditions have been met:

2. SGT makes the following wage offer, described in the "Final and Definitive Offers by the Employer" (the Offer), attached, to the Union, which has accepted it in its entirety.

(translation)

[13] The SGT offer was bound by one condition, stipulated in article 10 in the negative, stating that "if the Offers are not approved by the Members," the agreement would become null and void.

[14] The employer maintains that there was a second condition, stipulated in article 4 regarding collaboration by SGT in holding a vote and joint drafting of the "ballots and the documents presenting the Offers to the Members."

[15] The Board is of the opinion that this second condition has been met based on the following facts: the wording of the ballot was countersigned by both parties and was part of the memorandum of agreement. An employer representative participated in the mailing

de l'entente par toutes les parties en cause. De plus, la conduite ultérieure des parties confirme cette preuve.

Il est vrai que la preuve établit que les parties ne se sont pas conformées aux dispositions du protocole d'accord prévoyant la signature d'«une convention collective officielle». Le Conseil juge cependant que cette stipulation précisait simplement la conséquence normale de la ratification du protocole d'accord. Étant donné que, selon la même stipulation, la convention collective devait entrer en vigueur le 1^{er} octobre 1974, on ne peut prétendre que les parties avaient envisagé qu'aucune convention collective ne pourrait entrer en vigueur avant la signature d'un document officiel. De toute façon, au sens du *Code*, une convention collective est simplement «une convention écrite... contenant des dispositions relatives aux conditions d'emploi et questions connexes». **Aucune disposition du *Code* n'exige qu'il existe un document officiel précisément intitulé «convention collective».** D'ailleurs un tel formalisme serait incompatible avec l'esprit et les objectifs fondamentaux du *Code canadien du travail (Partie V - Relations industrielles)*. Par conséquent, le Conseil juge que, après la ratification, une convention collective est entrée en vigueur pour la période du 1^{er} octobre 1974 au 30 septembre 1976. Les dispositions de cette convention collective sont telles que prévues dans le protocole d'accord litigieux, daté du 27 septembre 1974.

(pages 60-61; 319-320; et 349; c'est nous qui soulignons)

[12] C'est ainsi que le Conseil constate que selon l'article 2 de l'entente écrite, ces conditions sont remplies:

2. SGT offre les conditions salariales décrites dans le document «offre patronale finale et définitive» annexée aux présentes (ci-après «Offres») au Syndicat qui les accepte intégralement.

[13] L'offre de SGT était assortie d'une seule condition, celle de l'article 10 formulée sous une forme négative, selon laquelle «s'il advenait que les Offres ne soient pas approuvées par les Membres», l'entente deviendrait nulle et de nul effet.

[14] L'employeur maintient qu'il y avait une deuxième condition, celle de l'article 4 concernant la collaboration de SGT à la tenue du scrutin et la formulation conjointe «des bulletins de vote et des documents de présentation des Offres aux Membres».

[15] Le Conseil estime que cette deuxième condition a été remplie pour les motifs suivants: le libellé du bulletin de vote a été contresigné par les deux parties et fait partie du document d'entente. Une représentante de l'employeur a participé à l'envoi du bulletin de vote et

of the ballot, was present for the count and even signed the minutes which confirmed due process.

[16] As for the joint drafting of documents presenting the offers to the members, the Board finds that this condition as well was met in that the union submitted the text to the employer and made the requested corrections, and in that the letter dated August 26, 1999 accepts the compromise that a letter signed by the employer be distributed with the ballots.

[17] As for the supposed condition raised by the employer in its letter dated August 26, 1999, regarding the absence of acceptance of the employer's offer by the union, this condition was clearly not stated in the agreement, and provides no foundation upon which to nullify the agreement.

[18] The Board also rejects the employer's argument regarding the fact that the management offers had not been approved by a majority of the members of the bargaining unit.

[19] Contrary to the *Code du travail du Québec*, the *Canada Labour Code* does not contain any requirement for a secret ballot or the filing of the collective agreement. The collective agreement is valid upon the simple finding that the bargaining parties have come to an agreement. The *Code* is silent as well on the conditions and the holding of a vote. The voting process is at the entire discretion of the union, and the employer has no say in the matter. (see: *Raymond c. Syndicat des employés de l'Université Laval, S.C.F.P., Section Locale 2400 et autres*, [1984] C.S. 428).

[20] However, as the parties had agreed to holding a vote as a condition to the collective agreement, the Board will analyze this point. The agreement itself does not present any particular requirement concerning the voting process. Contrary to the employer's arguments, the word "member" is not defined, if only to designate "members of the bargaining unit." Article 9 is no more eloquent in stating "if the Offers are not approved by the Members." No reference regarding a majority of members is made anywhere. This means that a vote in which the majority of voters have approved the collective agreement meets the condition stipulated in article 10 of the agreement.

était présente au dépouillement, voire qu'elle a signé le procès-verbal pour déclarer qu'il était «conforme à la vérité».

[16] Quant à la formulation conjointe des documents de présentation des offres aux membres, le Conseil estime que cette partie de la condition a aussi été remplie en ce sens que le syndicat a soumis le texte à l'employeur et a apporté les corrections de fond demandées, et que la lettre du 26 août 1999 accepte le compromis qu'un texte de l'employeur doit être ajouté à la distribution du bulletin de vote.

[17] Quant à la soi-disante condition soulevée par l'employeur dans sa lettre du 26 août 1999, concernant l'absence d'acceptation de l'offre patronale par le syndicat, cette condition n'était clairement pas prévue dans l'entente et n'a aucun fondement pour débouter l'entente.

[18] Le Conseil rejette également l'argument de l'employeur concernant le fait que les offres patronales n'auraient pas été approuvées par une majorité des membres de l'unité de négociation.

[19] Contrairement au *Code du travail du Québec*, le *Code canadien du travail* ne renferme aucune exigence d'un scrutin secret ou d'un dépôt de la convention collective. La convention collective est valide du simple fait que les parties à la négociation ont donné leur accord. Le *Code* est aussi muet sur la tenue et les modalités d'un scrutin. Le déroulement du scrutin relève donc entièrement de la discrétion du syndicat et l'employeur n'a rien à dire à ce sujet (voir: *Raymond c. Syndicat des employés de l'Université Laval, S.C.F.P., Section Locale 2400 et autres*, [1984] C.S. 428).

[20] Toutefois, comme les parties se sont entendues sur la tenue d'un scrutin comme condition de l'existence d'une convention collective, analysons cet aspect. L'entente elle-même ne fait foi d'aucune exigence particulière concernant les modalités du scrutin. Contrairement à ce qu'a soutenu l'employeur dans son argumentation, l'utilisation du mot membre n'est pas définie, si ce n'est qu'il s'agit des «membres de l'unité de négociation». Le paragraphe 9 est tout aussi peu loquace en ce qu'il dit que «des offres ne soient pas approuvées par les Membres». Nulle part est-il fait référence à une majorité des membres. C'est dire que la tenue du scrutin démontrant que la majorité des votants a approuvé la convention collective a aussi rempli la condition énoncée au paragraphe 10 de l'entente.

[21] Therefore, the Board concludes that the agreement signed on August 20, 1999 meets all the formal requirements of a collective agreement, and constituted the law of the parties as soon as the conditions stipulated in the agreement were met, which is the date on which the ballots were counted, that is, September 17, 1999.

[22] The *Code* does not require that the agreement take any given form, as long as it is in writing and negotiated between the certified bargaining agent and the employer. From this point on, section 56 of the *Code* stipulates that the agreement binds the bargaining agent, the employer and every employee in the bargaining unit.

[23] In this matter, the employer's refusal to sign the agreement cannot be used as an excuse to avoid the application of the *Code*. An agreement between the parties may well serve as the collective agreement as long as it contains the clauses regarding working conditions. The Board finds that in this case, once the conditions have been met, the agreement signed by the parties on August 20, 1999 meets the requirements of the *Code*, and constitutes the collective agreement between the parties. The parties may or may not attach a more official document, but the text dated August 20, 1999 contains all the essential elements required to conclude that there is a collective agreement.

[24] What the Board is saying is that the form of the agreement is not important, it is the agreement factor between the parties and the conclusion of bargaining that are required. Minor details concerning the application of the working conditions are not essential. What will necessarily complete the collective agreement are the requirements of section 57 of the *Code* for the final settlement of differences without stoppage of work, which automatically becomes part of the collective agreement between the parties.

[25] As the Board found in a recent decision (see *Maritime Employers Association*, [2000] CIRB no. 77; 62 CLRBR (2d) 1; and 2001 CLLC 220-001):

[55] ... the collective agreement is the cornerstone of labour relations in Canada. This principle is recognized in the preamble to the *Code* which encourages the practice of free collective bargaining. The *Code* also states that the collective agreement is the foundation of sound labour relations leading

[21] Le Conseil conclut donc que l'entente du 20 août 1999 remplit toutes les conditions de forme d'une convention collective et est la loi des parties à compter du moment où les conditions qui y sont énoncées ont été remplies, ce qui est la date du dépouillement du scrutin, soit le 17 septembre 1999.

[22] Le *Code* n'exige pas que la convention soit dans une forme particulière, pour autant qu'elle soit par écrit et qu'elle soit conclue par l'agent négociateur accrédité et l'employeur. C'est à compter de ce moment que l'article 56 prévoit que la convention lie l'agent négociateur, l'employeur et les employés de l'unité de négociation.

[23] Dans la situation actuelle, le refus de l'employeur de signer la convention ne peut servir d'excuse pour éviter l'application du *Code*. Une entente intervenue entre les parties peut effectivement servir de convention collective pour autant qu'elle renferme les dispositions relatives aux conditions d'emploi. Le Conseil conclut qu'en l'espèce l'entente intervenue entre les parties le 20 août 1999, une fois les conditions remplies, satisfait aux exigences du *Code* et est donc la convention collective entre les parties. Les parties peuvent ou non y greffer un texte plus officiel, mais le texte du 20 août 1999 renferme tous les éléments essentiels permettant de constater l'existence d'une convention.

[24] Ce que dit le Conseil, c'est que la forme de la convention n'est pas importante, c'est l'élément de l'entente entre les parties et l'aboutissement des négociations qui est nécessaire. Les menus détails entourant l'application des conditions de travail ne sont pas essentiels. Ce qui viendra obligatoirement compléter cette convention seront les dispositions de l'article 57 prévoyant une clause de règlement définitif des conflits sans arrêt de travail, laquelle clause est automatiquement insérée dans la convention intervenue entre les parties.

[25] Comme le Conseil a statué dans une décision récente (voir l'*Association des employeurs maritimes*, [2000] CCRI n° 77; 62 CLRBR (2d); et 2001 CLLC 220-001):

[55] ... la convention collective est la pierre angulaire des relations de travail au Canada. Ce principe est reconnu dans le préambule du *Code* qui vise à encourager la pratique des libres négociations collectives. Le *Code* précise que la convention collective est le fondement des relations de travail fructueuses

to appropriate working conditions and healthy relationships between workers and employers. It is within this context that the Board must support the means available to the parties to come to an agreement on working conditions. The Board cannot ignore the practical aspect of labour relations and the need for simple and well known criteria for all parties involved. The Board will not allow a formality unforeseen in the *Code* to hinder the freely expressed will of the parties to finalize a collective agreement. It would be clearly contrary to good labour relations to require *sine qua non* that the very existence of a collective agreement is conditional upon a formal signing protocol, which could unduly prolong the period before the agreement can come into force. When the parties sign an agreement in principle, they are well aware of its contents. The entire procedure surrounding this part of the process ensures that the parties will not renounce their intentions or use a dispute to disregard an agreement that had their legitimate consent; especially when the parties act as if the agreement were in force.

(pages 20; 18; and 143,009)

[26] The Board also stated, in *Cyprus Anvil Mining Corporation* (1976), 15 di 194; [1976] 2 Can LRBR 360; and 76 CLLC 16,045 (CLRB no. 69), on pages 204; 368; and 649: "There is no such thing as a 'non-binding' collective agreement under the *Code*."

[27] The union has asked the Board to state which clauses of the collective agreement came into effect upon the date of ratification. Section 16(p) of the *Code* gives the Board authority to decide any question that may arise in the proceeding, and notably to decide whether a collective agreement has been entered into [section 16(p)(vi)] and decide whether a collective agreement is in operation [section 16(p)(viii)]. The Board is of the opinion that these stipulations give the Board the authority to decide any question related to the collective agreement, without exceeding the powers conferred upon it by the *Code*.

[28] In *Northern-Loram Joint Venture* (1985), 59 di 180; and 9 CLRBR (NS) 218 (CLRB no. 498), confirmed in *General Teamsters, Local 362 v. Canada Labour Relations Board* (1986), 67 N.R. 390, the Federal Court implicitly recognized the requirement for the Board to decide completely and quickly any question before it. The Board is of the opinion that the current case before it is similar in nature to *Northern-Loram*. Given that the complaints and proceedings have been drawn out over many months, the Board believes that in keeping with the spirit and the intent of the *Code* as stated in its Preamble, and with a view to

qui permet d'établir de bonnes conditions de travail et de saines relations entre travailleurs et employeurs. C'est dans cette optique que le Conseil doit soutenir les moyens des parties pour en arriver à s'entendre sur des conditions de travail. Le Conseil ne peut ignorer le côté pratique des relations de travail et le besoin d'avoir des critères à la fois simples et bien connus de toutes les parties en cause. Le Conseil ne permettra pas qu'un formalisme non prévu dans le *Code* puisse faire échec à la volonté clairement exprimée par les parties de conclure une convention collective. Il serait manifestement contraire aux bonnes relations de travail que de requérir comme condition *sine qua non* de l'existence d'une convention collective, l'exécution d'un protocole de signature d'un document formel, et par conséquent de prolonger indûment la période avant la mise en oeuvre de l'entente des parties. Lorsqu'elles signent le protocole d'entente, les parties ne sont pas sans savoir son contenu. L'ensemble de cette démarche vise à assurer que les parties ne puissent revenir sur leurs intentions ou utiliser un malentendu pour contrevenir à une entente légitimement consentie...

(pages 20; 18; et 143,009)

[26] Comme le Conseil l'a aussi dit dans *Cyprus Anvil Mining Corporation* (1976), 15 di 194; [1976] 2 Can LRBR 360; et 76 CLLC 16,045 (CCRT n° 69), aux pages 204; 368; et 649: «Une convention collective en vertu du *Code* est nécessairement exécutoire» ou comme il est dit en anglais: «There is no such thing as a «non-binding» collective agreement under the *Code*».

[27] Le syndicat a demandé au Conseil de faire état des clauses de la convention collective qui sont entrées en vigueur à la date de la ratification. L'alinéa 16p) du *Code* permet au Conseil de trancher, dans le cadre d'une procédure, toute question qui peut se poser et notamment de déterminer qu'une convention collective a été conclue [sous-alinéa 16p)(vi)] et de se prononcer sur l'entrée en vigueur d'une convention collective [sous-alinéa 16p)(viii)]. Le Conseil comprend de ces dispositions qu'il est habilité à décider toute question liée à la convention collective, sans pour autant s'arroger des pouvoirs au delà des limites du *Code*.

[28] Dans *Northern-Loram Joint Venture* (1985), 59 di 180; et 9 CLRBR (NS) 218 (CCRT n° 498), affirmée dans *General Teamsters, Local 362 v. Canada Labour Relations Board* (1986), 67 N.R. 390 (n° A-106-85), la Cour fédérale a implicitement reconnu le besoin de trancher complètement et rapidement les questions devant le Conseil. Le Conseil estime qu'il s'agit dans le présent dossier d'une situation assimilable à *Northern-Loram*. Compte tenu des plaintes et procédures qui se perpétuent depuis plusieurs mois, le Conseil est d'avis que, dans l'esprit et les objectifs du *Code* dans son Préambule et en vue de maintenir des

maintaining fruitful relations between the workers and their employer, it must decide on the contents of the collective agreement, without interpreting its clauses.

[29] For these reasons, the Board has accepted to determine as follows the contents of the collective agreement, in accordance with the evidence and the exhibits filed:

i) all texts agreed to by the parties between December 18, 1998 and August 20, 1999, in accordance with exhibit P-3

- see article 8b) of the "Agreement made in Montréal, on this 20th day of August, 1999" (translation) Exhibit P-2:I;

ii) to the extent that they complete the approved texts, the texts ratified by the bargaining unit, including the letter by Mr. Denis Coderre, attached to the ballot

- see "Résumé des négociations pour l'acceptation ou le refus des offres patronales SGT 2000" (Summary of negotiations for acceptance or refusal of the SGT management offers) - Exhibit P-2:J.

[30] For further clarification, the Board also gives effect to the following stipulations contained in the "Agreement made in Montréal, on this 20th day of August, 1999":

i) the withdrawal of the complaints pursuant to articles 5 and 6;

ii) the coming into force of the collective agreement, including the salary conditions, as of September 17, 1999.

[31] The parties still have the option of agreeing to a more official document which would complete their agreements; however, the Board does not impose this as a *sine qua non* condition of the order.

[32] The Board finds for the complainant in this matter, and declares that a collective agreement has been in effect between the parties since September 17, 1999, in accordance with the stipulations contained therein.

relations de travail fructueuses entre les travailleurs et leur employeur, il doit se prononcer sur le contenu, mais non interpréter les clauses de la convention.

[29] Pour ces motifs, le Conseil accepte de préciser comme suit le contenu de la convention collective, tel qu'il est ressorti de la preuve et des pièces déposées:

i) tous les textes agréés par les parties entre le 18 décembre 1998 et le 20 août 1999 selon la pièce P-3

- voir l'article 8b) de l'«Entente intervenue à Montréal, ce 20^e jour d'août 1999» Pièce P-2:I;

ii) dans la mesure où ils complètent les textes agréés, les textes des dispositions ratifiées par l'unité de négociation, y compris la lettre de M. Denis Coderre, annexés au bulletin de vote

- voir «Résumé des négociations pour l'acceptation ou le refus des offres patronales SGT 2000» -Pièce P-2:J.

[30] Pour plus de précisions, le Conseil donne aussi effet aux dispositions suivantes de l'«Entente intervenue à Montréal, ce 20^e jour d'août 1999»:

i) le retrait de plaintes selon les conditions des articles 5 et 6;

ii) la mise en vigueur de la convention, y compris les clauses salariales à compter du 17 septembre 1999.

[31] Les parties ont toujours le loisir de s'entendre sur un texte plus officiel qui viendrait compléter leurs ententes; toutefois, le Conseil n'en fait pas une condition *sine qua non* de son ordonnance.

[32] Le Conseil fait donc droit à la plainte du syndicat dans le présent dossier et statue qu'il existe une convention collective entre les parties depuis le 17 septembre 1999, selon les dispositions qui y sont contenues.

CASES CITED

Cyprus Anvil Mining Corporation (1976), 15 di 194; [1976] 2 Can LRBR 360; and 76 CLLC 16,045 (CLRB no. 69)

General Teamsters, Local 362 v. Canada Labour Relations Board (1986), 67 N.R. 390 (F.C.A.)

Giant Yellowknife Mines Limited (1976), 13 di 54; [1976] 1 Can LRBR 314; and 76 CLLC 16,002 (CLRB no. 53)

Maritime Employers Association, [2000] CIRB no. 77; 62 CLRBR (2d) 1; and 2001 CLLC 220-001

Northern-Loram Joint Venture (1985), 59 di 180; and 9 CLRBR (NS) 218 (CLRB no. 498)

Prince Rupert Grain Ltd. (1986), 67 di 104; and 86 CLLC 16,056 (CLRB no. 592)

Raymond c. Syndicat des employés de l'Université Laval, S.C.F.P., Section Locale 2400 et autres, [1984] C.S. 428

Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. v. Compagnie Paquet Ltée, [1959] S.C.R. 206

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss.16(p)(vi), 16(p)(vii); 50(a); 56

AFFAIRES CITÉES

Association des employeurs maritimes, [2000] CCRI n° 77; 62 CLRBR (2d); et 2001 CLLC 220-001

Cyprus Anvil Mining Corporation (1976), 15 di 194; [1976] 2 Can LRBR 360; et 76 CLLC 16,045 (CCRT n° 69)

General Teamsters, Local 362 v. Canada Labour Relations Board (1986), 67 N.R. 390 (C.A.F. n° A-106-85)

Giant Yellowknife Mines Limited (1976), 13 di 54; [1976] 1 Can LRBR 314; et 76 CLLC 16,002 (CCRT n° 53)

Northern-Loram Joint Venture (1985), 59 di 180; et 9 CLRBR (NS) 218 (CCRT n° 498)

Prince Rupert Grain Ltd. (1986), 67 di 104; et 86 CLLC 16,056 (CCRT n° 592)

Raymond c. Syndicat des employés de l'Université Laval, S.C.F.P., Section Locale 2400 et autres, [1984] C.S. 428

Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. c. Compagnie Paquet Ltée, [1959] R.C.S. 206

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 16p)(vi), 16p)(vii); 50a); 56

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

NAV Canada,
applicant,
and

International Brotherhood of Electrical Workers,
Local 2228,
respondent,
and

Dan Mahoney, Lambert J. Krenn, Peter Reath,
Bryan E. Hodgins, Bob Spence and Michael L.
Burgess,
interested parties.

Board File: 21109-C

Barry Hlushko,
applicant,
and

NAV Canada,
employer,
and

International Brotherhood of Electrical Workers,
Local 2228,
bargaining agent.

Board File: 21258-C

Dan Mahoney, Lambert J. Krenn, Bob Spence,
Peter Reath, Bryan E. Hodgins and Michael L.
Burgess
applicants,
and

International Brotherhood of Electrical Workers,
Local 2228,
bargaining agent,
and

NAV Canada,
employer.

Board File: 21241-C

Michael L. Burgess,
applicant,
and
NAV Canada,
employer,
and

Motifs de décision

NAV Canada,
requérante,
et

Fraternité internationale des ouvriers en électricité,
section locale 2228,
intimée,
et

Dan Mahoney, Lambert J. Krenn, Peter Reath,
Bryan E. Hodgins, Bob Spence et Michael L.
Burgess,
parties intéressées.

Dossier du Conseil: 21109-C

Barry Hlushko,
requérant,
et

NAV Canada,
employeur,
et

Fraternité internationale des ouvriers en électricité,
section locale 2228,
agent négociateur.

Dossier du Conseil: 21258-C

Dan Mahoney, Lambert J. Krenn, Bob Spence,
Peter Reath, Bryan E. Hodgins et Michael L.
Burgess,
requérants,
et

Fraternité internationale des ouvriers en électricité,
section locale 2228,
agent négociateur,
et

NAV Canada,
employeur.

Dossier du Conseil: 21241-C

Michael L. Burgess,
requérant,
et
NAV Canada,
employeur,
et



**International Brotherhood of Electrical Workers,
Local 2228,**
bargaining agent.

Board File: 21260-C

Wayne Gretzan,
applicant,
and
NAV Canada,
employer,
and
**International Brotherhood of Electrical Workers,
Local 2228,**
bargaining agent.

CITED AS: NAV Canada et al.

Board File: 21267-C

Decision no. 88
September 21, 2000

Applications for reconsideration pursuant to sections
18 and 16(p)(ii) of the *Canada Labour Code, Part I.*

Practice and procedure - Notice of proceedings to employees - Natural justice - Employee standing - Hearings - Reconsideration - Bargaining unit - Amendments to - Intended scope - Board had to determine whether the incumbents of the positions in dispute were entitled to notification of the proceedings dealing with an application for clarification of the intended scope of the bargaining unit before the original panel - On reconsideration, both the employer and the employees argue that the Board breached the principles of natural justice, i.e. the right to be heard, in failing to notify the incumbents - The employer also argued that the Board had breached the principles of natural justice in not holding an oral hearing - Applications for reconsideration dismissed - After analyzing the larger legislative context, and for the sake of consistency, the Board determines that whenever bargaining unit definition (scope) is at issue, employees do not have standing, whether dealing with section 18, 18.1 or 27 - Employees have no "party" status in relation to bargaining unit definition, unless accorded such status at the Board's discretion - The original panel did not see fit to grant such status and a reconsideration panel should be loath to interfere with the original panel's discretion - The reconsideration

**Fraternité internationale des ouvriers en électricité,
section locale 2228,**
agent négociateur.

Dossier du Conseil: 21260-C

Wayne Gretzan,
requérant,
et
NAV Canada,
employeur,
et
**Fraternité internationale des ouvriers en électricité,
section locale 2228,**
agent négociateur.

CITÉ: NAV Canada et autre

Dossier du Conseil: 21267-C

Décision n° 88
le 21 septembre 2000

Demandes de réexamen présentées en vertu de l'article
18 et du sous-alinéa 16p)(ii) du *Code canadien du
travail, Partie I.*

Pratique et procédure - Avis aux employés (des procédures) - Justice naturelle - Statut des employés - Audiences - Réexamen - Unité de négociation - Modifications apportées - Portée intentionnelle - Le Conseil devait déterminer si les titulaires des postes en litige auraient dû être avisés des procédures portant sur la demande en vue de faire clarifier la portée intentionnelle de l'unité de négociation devant le banc initial - Dans les demandes de réexamen, l'employeur et les employés prétendent que le Conseil a enfreint les principes de justice naturelle, c'est-à-dire le droit d'être entendu, en n'avisant pas les titulaires - En outre, l'employeur prétend que le Conseil a enfreint les principes de justice naturelle en ne tenant pas d'audience publique - Les demandes de réexamen sont rejetées - Après une analyse de l'ensemble du contexte législatif, et par souci d'uniformité, le Conseil juge que, lorsqu'il est question de la définition d'une unité de négociation (portée), les employés n'ont pas de statut, qu'il s'agisse de l'article 18, de l'article 18.1 ou de l'article 27 - Les employés n'ont pas de statut de «partie» dans des affaires portant sur la définition de l'unité de négociation, à moins que le Conseil ne leur accorde ce statut - Le banc initial n'a pas jugé approprié d'accorder un tel statut et un banc de révision

panel is also satisfied that the original panel had all the necessary information on which to ground its decision, acted appropriately and in accordance with the Board's practice when it decided the matter on the basis of the written submissions.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, and Messrs. Daniel Charbonneau and David Gourdeau, Members.

Counsel of Record

Mr. Robert Monette, counsel, for NAV Canada;
Mr. James L. Shields, counsel, for the International Brotherhood of Electrical Workers, Local 2228;
Mr. Walter T. Langley, counsel, for Messrs. Dan Mahoney, Lambert J. Krenn, Peter Reath, Bryan E. Hodgins, Bob Spence and Michael L. Burgess;
Messrs. Barry Hlushko and Wayne Gretzan, on their own behalf.

These reasons for decision were written by Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson.

I - Nature of the Applications

[1] This case deals with applications for reconsideration of the Board's decision in *NAV Canada*, April 5, 2000 (CIRB LD 213).

[2] In the present case, the International Brotherhood of Electrical Workers, Local 2228 (IBEW or the union), applied pursuant to sections 18 and 16(p)(ii) for clarification of its bargaining unit comprised of all employees of NAV Canada in the Electronics Group, Technical Category. Specifically, the IBEW sought to have two positions, that is, Manager, Air Traffic Management (Manager, ATM), and Manager of Communications, Navigational Aids, Surveillance (Manager, CNS), included in the bargaining unit.

[3] The union alleged that these two positions were virtually identical to two former positions that had previously been included in the bargaining unit, that they were subsequently eliminated by the employer and that they were replaced by the two new positions mentioned above. The union claimed that, in substance, the positions were the same and, accordingly, sought to

devrait se garder de modifier la décision du banc initial à cet égard - Le banc de révision est convaincu que le banc initial disposait de tous les renseignements dont il avait besoin pour rendre sa décision et qu'il a agi de façon appropriée, en conformité avec la pratique établie du Conseil, lorsqu'il a tranché la question en se fondant sur les observations écrites.

Le Conseil se composait de M^c Michele A. Pineau, Vice-présidente, ainsi que de M. Daniel Charbonneau et de M^c David Gourdeau, Membres.

Inscrits au dossier

M^c Robert Monette, pour NAV Canada;
M^c James L. Shields, pour la Fraternité internationale des ouvriers en électricité, section locale 2228;
M^c Walter T. Langley, pour MM. Dan Mahoney, Lambert J. Krenn, Peter Reath, Bryan E. Hodgins, Bob Spence et Michael L. Burgess;
MM. Barry Hlushko et Wayne Gretzan, en leur propre nom.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^c Michele A. Pineau, Vice-présidente.

I - Nature des demandes

[1] La présente affaire porte sur des demandes de réexamen de la décision rendue par le Conseil dans *NAV Canada*, 5 avril 2000 (CCRI LD 213).

[2] En l'espèce, la Fraternité internationale des ouvriers en électricité, section locale 2228 (la FIOE ou le syndicat), a présenté une demande fondée sur l'article 18 et le sous-alinéa 16p)(ii) en vue de faire clarifier la portée de l'unité de négociation composée de tous les employés de NAV Canada faisant partie du Groupe de l'électronique dans la Catégorie technique. Plus particulièrement, la FIOE demande que deux postes, à savoir celui de gestionnaire, Gestion du trafic aérien (gestionnaire, GTA), et de gestionnaire des Communications, des aides à la navigation et de la surveillance (gestionnaire, CAS), soient inclus dans l'unité de négociation.

[3] Le syndicat allègue que ces deux postes sont en tous points identiques à deux postes qui ont antérieurement été inclus dans l'unité de négociation et que l'employeur a ensuite abolis puis remplacés par les deux nouveaux postes susmentionnés. Le syndicat soutient que les postes sont essentiellement les mêmes, d'où sa demande de clarification de l'ordonnance

have its certificate clarified in order to reflect the new titles.

[4] The employer argued that the new positions were different from the previous ones, as they included new managerial functions. Accordingly, the employer submitted that it would not be appropriate or in accordance with sound labour relations to include such positions in the unit.

[5] The original panel concluded that, at the time of its decision, the disputed positions were similar to the previous ones and did not include sufficient managerial duties to warrant their exclusion from the bargaining unit. It held that if the substantive duties were to change significantly in the future so as to involve greater managerial authority, the matter could be revisited upon application by one of the parties. The positions were declared to be within the Electronics Group - Technical Category. The original panel retained jurisdiction to consider such further submissions filed by the parties in order to amend the certificate.

[6] The Board received five applications for reconsideration of this decision. In light of the detailed parties' submissions in these applications, including replies to each others' submissions and the reasons below, this matter was decided without a hearing

II - Parties' Arguments

Board File No. 21109

[7] The employer's application for reconsideration raises two key arguments:

- the Board violated a principle of natural justice by not notifying the incumbents of the two positions of the proceedings;
- the Board did not hold an oral hearing to resolve the conflict as to whether or not the positions were managerial, instead it relied on assumptions.

[8] The employer also requests that the Board hold a hearing to allow the parties to adduce evidence and arguments in support of its application for

d'accréditation rendue afin de tenir compte des deux nouveaux postes.

[4] L'employeur prétend que les nouveaux postes ne correspondent pas aux anciens postes parce qu'ils comprennent de nouvelles fonctions de gestion. En conséquence, l'employeur soutient qu'il n'y a pas lieu d'inclure ces postes dans l'unité et que les inclure ne favoriserait pas de saines relations du travail.

[5] Le banc initial a conclu que, à l'époque où il a rendu sa décision, les postes en litige étaient semblables aux anciens postes et qu'ils ne comportaient pas suffisamment de fonctions de gestion pour justifier leur exclusion de l'unité de négociation. Il a statué que, si les fonctions principales en venaient à changer de façon significative et à comporter des pouvoirs de gestion accrus, la question de l'exclusion des postes pourrait être examinée à nouveau sur demande présentée par l'une ou l'autre des parties. Le banc a déclaré que les postes étaient compris dans le Groupe de l'électronique de la Catégorie technique. Il s'est réservé le droit d'examiner les observations ultérieures des parties en vue de faire modifier l'ordonnance d'accréditation.

[6] Le Conseil a reçu cinq demandes de réexamen de la décision en question. Compte tenu des observations détaillées fournies par les parties dans les présentes demandes, y compris les réponses formulées par les parties à ces observations, et pour les motifs exposés ci-après, la présente affaire a été tranchée sans audience.

II - Arguments des parties

Dossier du Conseil n° 21109

[7] Dans sa demande de réexamen, l'employeur invoque deux arguments clés:

- le Conseil a enfreint un principe de justice naturelle en n'avisant pas les titulaires des deux postes en cause des procédures engagées;
- le Conseil n'a pas tenu d'audience sur la question de savoir si les postes étaient des postes de gestion, et a fondé sa décision sur des hypothèses.

[8] L'employeur demande également au Conseil de tenir une audience afin de permettre aux parties de présenter des éléments de preuve et des arguments à

reconsideration and other applications referred to below.

[9] The union argues that in the original proceedings, the employer did not disagree with the union's position that the two manager positions were nearly identical to the former positions. Accordingly, the employer should not be allowed at this time to allege otherwise. The employer did not request an oral hearing in the first proceedings and cannot now contend that justice had been denied: section 11.(1)(f) of the Board's *Regulations*. In any event, an oral hearing would have been in the Board's discretion, and the Board's practice in this regard is well known. The employer was required to make its full submissions and did not take the opportunity to reply to the labour relations officer's report. It is now too late to attempt to supplement the report through a reconsideration. Additionally, applications dealing with the scope of the bargaining unit do not require notice to employees: *Canadian Imperial Bank of Commerce* (1986), 65 di 1; and 86 CLLC 16,023 (CLRB no. 564).

[10] In response to the union's arguments, the employer further adds that even though an oral hearing is not mandatory, the Board must "hear" the parties in some manner and must inform them accordingly. Moreover, the incumbents were "about to be notified" as contemplated by the *Regulations*, and the employer cites an almost identical situation in *Canada Post Corporation et al.*, November 28, 1988 (LD 691), where the Board did rescind its original decision because incumbents had not been notified.

Board File No. 21241

[11] A group of five employees, Dan Mahoney, Lambert J. Krenn, Peter Reath, Bryan E. Hodgins and Bob Spence, also applied for a reconsideration of the Board's decision and asked to be granted intervenor status in the employer's application. Three of these employees hold positions as Managers, ATM, and two hold positions as Managers, CNS. They submit that their positions are managerial and that they should have been notified of the Board's proceedings in the original file as well as been given the opportunity to make submissions, in accordance with the Supreme Court of Canada's decision in *Hoogendoorn v. Greening Metal*

l'appui de sa demande de réexamen et des autres demandes mentionnées ci-après.

[9] Le syndicat soutient que, au cours des procédures initiales, l'employeur n'a pas protesté lorsque le syndicat a affirmé que les deux postes de gestion étaient presque identiques aux anciens postes. En conséquence, l'employeur ne devrait pas être autorisé à ce stade-ci à faire valoir une opinion contraire. L'employeur n'a pas demandé la tenue d'une audience dans le cadre de la procédure initiale et il ne peut maintenant prétendre qu'il y a eu déni de justice: alinéa 11.(1)f) du *Règlement* du Conseil. Quoi qu'il en soit, c'est au Conseil qu'incombe la décision de tenir une audience, et sa pratique à cet égard est bien connue. L'employeur était tenu de soumettre des observations complètes et il n'a pas profité de l'occasion pour répondre au rapport de l'agent des relations du travail. Il est maintenant trop tard pour tenter de formuler cette réponse au moyen d'une demande de réexamen. Par ailleurs, il n'est pas nécessaire d'aviser les employés du dépôt de demandes visant à définir la portée de l'unité de négociation: *Banque de commerce canadienne impériale* (1986), 65 di 1; et 86 CLLC 16,023 (CCRT n° 564).

[10] En réponse aux arguments du syndicat, l'employeur ajoute que, même si le Conseil n'est pas obligé de tenir une audience orale, celui-ci doit «entendre» les parties d'une manière ou d'une autre et doit les informer en conséquence. En outre, les titulaires étaient «sur le point d'être avisés», comme il est envisagé dans le *Règlement*; l'employeur renvoie en outre à une situation presque identique dans *Canada Post Corporation et al.*, 28 novembre 1988 (LD 691), où le Conseil a annulé sa décision initiale parce que les titulaires n'avaient pas été avisés des procédures.

Dossier du Conseil n° 21241

[11] Un groupe de cinq employés composé de Dan Mahoney, Lambert J. Krenn, Peter Reath, Bryan E. Hodgins et Bob Spence a également présenté une demande de réexamen de la décision du Conseil et a demandé que lui soit accordé le statut d'intervenant relativement à la demande de l'employeur. Trois de ces employés occupent des postes de gestionnaire, GTA, et deux, des postes de gestionnaire, CAS. Ils soutiennent qu'ils occupent des postes de gestion et qu'ils auraient dû être avisés des procédures engagées devant le Conseil dans le dossier initial et qu'on aurait dû leur donner la possibilité de présenter des observations, en

Products and Screening Equipment Co. et al., [1968] S.C.R. 30. They argue that their rights to natural justice have been violated. One of these applicants, Lambert Krenn, submits that he likely will not have the option to return to a unionized position because he has held excluded positions since 1982. The employees request a hearing.

Board File Nos. 21258, 21260, 21267

[12] Similar separate applications for reconsideration were received from Barry Hlushko, a Manager, CNS, Michael Burgess, a Manager, ATM, and Wayne Gretzan, a Manager, ATM. Each of these employees makes essentially the same argument: their positions are managerial and they should have been given the opportunity to make submissions before the original panel. They request a hearing and permission to intervene in the other applications for reconsideration.

[13] In response to the applications of the individual employees, the union alleges that they are untimely, since they were brought more than 21 days after the date of the decision under attack. No notification to the employees was required based on *Hoogendoorn, supra*; and *International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Local 502 v. Rodney McLean*, no. A-285-96, September 26, 1996 (F.C.A.). Employee rights were represented by the employer in the original proceedings and, as a matter of principle, employees have no right to individual notification or standing in cases dealing with the scope of the unit.

[14] The individual employees reply that their applications were made "within a relatively short period... after becoming aware of the Decision." The decision was made on April 5, 2000; the applications were received between April 30 and May 9, 2000, only a few days outside the 21-day time limit. They argue that, given the short delay, the time limit can be extended under the *Code* and that since the applicants were never formally notified of the original

conformité avec la décision de la Cour suprême du Canada dans *Hoogendoorn v. Greening Metal Products and Screening Equipment Co. et al.*, [1968] R.C.S. 30. Ils prétendent que leurs droits de justice naturelle n'ont pas été respectés. L'un d'eux, Lambert Krenn, soutient qu'il ne pourra vraisemblablement pas exercer à nouveau les fonctions d'un poste syndiqué parce qu'il occupe des postes exclus depuis 1982. Les employés demandent la tenue d'une audience.

Dossiers du Conseil n^{os} 21258, 21260, 21267

[12] Des demandes semblables de réexamen ont été présentées par Barry Hlushko, un gestionnaire, CAS, Michael Burgess, un gestionnaire, GTA, et Wayne Gretzan, un gestionnaire, GTA. Essentiellement, ils font tous trois valoir le même argument, soit qu'ils occupent des postes de gestion et qu'ils auraient dû avoir la possibilité de soumettre des observations au banc initial. Ils demandent au Conseil de tenir une audience et de leur donner le statut d'intervenants relativement aux autres demandes de réexamen.

[13] En ce qui concerne les demandes de réexamen présentées par les employés à titre individuel, le syndicat allègue que ces demandes sont irrecevables parce qu'elles ont été présentées plus de 21 jours après la date à laquelle la décision contestée a été rendue. Les employés n'étaient pas tenus d'être avisés des procédures entamées, en conformité avec les arrêts *Hoogendoorn*, précité; et *International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Local 502 c. Rodney McLean*, n^o A-285-96, 26 septembre 1996 (C.A.F.). L'employeur a défendu les droits des employés dans les procédures initiales; par ailleurs, les employés ne peuvent en principe exiger qu'on les avise personnellement des procédures engagées ou qu'on leur accorde quelque statut que ce soit dans les affaires visant à déterminer la portée de l'unité de négociation.

[14] Les employés répondent qu'ils ont présenté leurs demandes très peu de temps après avoir été informés de la décision. La décision a été rendue le 5 avril 2000; les demandes ont été reçues entre le 30 avril et le 9 mai 2000, soit quelques jours à peine après l'expiration du délai de 21 jours. Ils soutiennent que, pour une affaire de quelques jours, le délai peut être prolongé aux termes du *Code* et que le Conseil devrait accéder à leur demande de prolongation en l'espèce vu

proceedings or the decision, the Board should extend the time limit in this case.

III - Analysis and Decision

(i) Preliminary Issues

[15] The reconsideration panel rejects the submissions that the Board should hold oral hearings in these files in order to determine these applications for reconsideration. The Board will rarely hold an oral hearing in order to determine an application for reconsideration (see *Wardair Canada (1975) Ltd.* (1983), 53 di 184; and 84 CLLC 16,005 (CLRB no. 434)), and there is no apparent reason here to depart from its normal practice. Rather, this matter can be decided on the basis of the detailed written submissions received, in accordance with the Board's usual practice on reconsideration and in keeping with section 16.1 of the *Code*.

[16] In light of the Board's conclusions concerning the question of whether the employees had a right to notification, it is not necessary to determine whether their applications are timely. The Board prefers to decide this matter on the merits rather than on a technical argument.

(ii) Role on Reconsideration

[17] The reconsideration panel's role is to determine whether the application for reconsideration raises:

(a) facts that were not brought to the attention of the original panel, and had they been known at the time, would likely have caused the Board to arrive at a different conclusion;

(b) error of law or policy in the original decision, that casts serious doubt on the interpretation of the *Code* by the original panel; or

(c) a failure by the original panel to respect a principle of natural justice.

See *British Columbia Telephone Company* (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; and 80 CLLC 16,008 (CLRB no. 220); *Wardair Canada (1975) Ltd.*, *supra*; *Brewster Transport Company Limited* (1986), 66 di 133; and 86 CLLC 16,045 (CLRB no. 580); *Canadian Broadcasting Corporation* (1987), 70 di 132; and 17 CLRBR (NS) 43 (CLRB no. 636); *Curragh Resources*

qu'ils n'ont jamais été avisés officiellement des procédures initiales ou de la décision.

III - Analyse et décision

(i) Questions préliminaires

[15] Le banc de révision rejette les observations selon lesquelles le Conseil doit tenir des audiences en l'espèce pour statuer sur les demandes de réexamen. Le Conseil tient rarement des audiences dans ce genre d'affaires (voir *Wardair Canada (1975) Ltée* (1983), 53 di 184; et 84 CLLC 16,005 (CCRT n° 434)), et il n'existe en l'espèce aucun motif évident pour déroger à la pratique habituelle. En fait, le Conseil peut trancher l'affaire en se fondant sur les observations écrites détaillées reçues, en conformité avec sa pratique habituelle dans les cas de demandes de réexamen, ainsi qu'avec l'article 16.1 du *Code*.

[16] Compte tenu des conclusions du Conseil sur la question de savoir si les employés avaient le droit d'être avisés, il n'est pas nécessaire de déterminer si leurs demandes ont été présentées dans le délai prescrit. Le Conseil préfère trancher la présente affaire au fond plutôt qu'en s'appuyant sur un argument procédural.

(ii) Le rôle du banc de révision

[17] Le rôle d'un banc de révision est de déterminer si la demande de révision fait ressortir:

a) des faits qui n'ont pas été communiqués au banc initial, lesquels faits, s'ils avaient été connus à l'époque, auraient vraisemblablement amené le Conseil à tirer une autre conclusion;

b) des erreurs de droit ou de principe dans la décision initiale, qui remettent véritablement en question la façon dont le banc initial a interprété le *Code*;

c) le non-respect par le banc initial d'un principe de justice naturelle.

Voir *British Columbia Telephone Company* (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; et 80 CLLC 16,008 (CCRT n° 220); *Wardair Canada (1975) Ltée*, précitée; *Brewster Transport Company Limited* (1986), 66 di 133; et 86 CLLC 16,045 (CCRT n° 580); *Société Radio-Canada* (1987), 70 di 132; et 17 CLRBR (NS) 43 (CCRT n° 636); *Curragh Resources et Altus*

and *Altus Construction Services Ltd.* (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; and 87 CLLC 16,034 (CLRB no. 640); *CanWest Pacific Television Inc. (CKVU)* (1991), 84 di 19 (CLRB no. 847); *Canadian Broadcasting Corporation et al.* (1992), 89 di 86 (CLRB no. 959); and *Rogers Cablesystems Limited*, [1999] CIRB no. 32; and 2000 CLLC 220-017.

[18] The present applications for reconsideration allege violations of natural justice, in particular, the *audi alteram partem* rule -- the right to be heard. Related to this argument is the submission that, had the Board given the parties the full opportunity to be heard, certain facts would have been presented that would likely have caused the Board to arrive at a different conclusion.

(iii) *Audi Alteram Partem* and the Right to Notification

[19] The first and most difficult issue is the question of whether the incumbents in the Manager, CNS and Manager, ATM positions were entitled to notification of the proceedings before the original panel. It should be pointed out as a preliminary remark that the employer has no standing to raise this issue; "the only person who has standing to complain about a denial of natural justice is the person whose rights have been so denied" (see *Sedpex Inc. et al.* (1985), 63 di 102 (CLRB no. 543), page 131, and the cases cited therein). However, it is necessary to consider the submissions of the individual employees.

[20] Both the common law and the Board's *Regulations* require that notification of the Board's proceedings be given to interested persons. The *Code* does not specify whether the incumbents of positions are parties in a case such as this one, but the *Code*, together with section 10 of the Board's *Regulations*, provide for persons who are "concerned or may be affected by an application" to be added as parties. Since the *Regulations* are drafted in broad terms, it is useful to consider the principles developed at common law as to who is entitled to notification.

[21] The right to notification not only applies to parties, but also includes persons who are directly affected by a proceeding. In *Telecommunications Workers Union v. Canada (Radio-Television and Telecommunications Commission)*, [1995] 2 S.C.R. 781, the CRTC had to decide who could perform installation work on the

Construction Services Ltd. (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; et 87 CLLC 16,034 (CCRT n° 640); *CanWest Pacific Television Inc. (CKVU)* (1991), 84 di 19 (CCRT n° 847); *Société Radio-Canada et autres* (1992), 89 di 86 (CCRT n° 959); et *Rogers Cablesystems Limited*, [1999] CCRI n° 32; et 2000 CLLC 220-017.

[18] Dans les présentes demandes de réexamen, les requérants allèguent qu'il y a eu violation d'un principe de justice naturelle, plus particulièrement la règle *audi alteram partem* ou le droit d'être entendu. À cet égard, les requérants font valoir que, si le Conseil avait donné aux parties la possibilité d'être entendues, certains faits auraient été mis au jour qui auraient vraisemblablement amené le Conseil à tirer une autre conclusion.

(iii) La règle *audi alteram partem* et le droit d'être avisé

[19] La première question à trancher et aussi celle qui pose le plus de difficultés est la question de savoir si les titulaires des postes susmentionnés auraient dû être avisés des procédures engagées devant le banc initial. Il importe d'abord de signaler que l'employeur ne peut pas soulever cette question, «seule la personne qui a été privée de l'exercice d'un droit peut déposer une plainte pour déni de justice naturelle» (voir *Sedpex Inc. et autres* (1985), 63 di 102 (CCRT n° 543), page 131, et les affaires qui y sont citées). Il est cependant nécessaire d'examiner les observations présentées par les employés à titre individuel.

[20] En conformité avec le common law et le *Règlement* du Conseil, les personnes intéressées doivent être avisées des procédures engagées devant le Conseil. Le *Code* ne précise pas si les titulaires des postes ont le statut de parties dans les affaires du genre de celle dont le Conseil est saisi, mais il prévoit, avec l'article 10 du *Règlement* du Conseil, que les personnes «que la demande vise ou peut concerner» doivent être adjointes à titre de parties aux procédures. Étant donné que le *Règlement* est libellé en termes généraux, il y a lieu d'examiner les principes établis en common law pour déterminer qui a le droit d'être avisé.

[21] Le droit d'être avisé est un droit dont peuvent se prévaloir non seulement les parties, mais aussi les personnes qui sont directement touchées par une procédure. Dans *Telecommunications Workers Union c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications)*, [1995] 2 R.C.S. 781, le CRTC

support structure belonging to BC Tel. The CRTC held a hearing at which Shaw Cable and BC Tel made representations. The TWU, the bargaining agent at BC Tel, was not notified of the proceedings. Justice L'Heureux-Dubé, for the majority of the Supreme Court of Canada, decided that the CRTC's decision dealt with telecommunication-related issues and not with labour relations issues. As the matter before the CRTC was totally unrelated to the TWU's work jurisdiction, the TWU had no relevant interest to appear before the CRTC. Accordingly, the effect of the CRTC's decision on the TWU was "purely indirect." The majority relied on the following comments made by Justice Marceau in *Canadian Transit Co. v. Canada (Public Service Staff Relations Board)*, [1989] 3 F.C. 611 (C.A.):

It is clear to me that mere interest in the eventual outcome of a proceeding before a tribunal, whether financial or otherwise, is not in itself sufficient to give an individual a right to participate therein. The demands of natural justice and procedural fairness certainly do not require so much and in any event it would be impossible in practice to go that far. In my judgment, **to be among the interested parties that a tribunal ought to involve in a proceeding before it to satisfy the requirements of the *audi alteram partem* principle, an individual must be directly and necessarily affected by the decision to be made. His interest must not be merely indirect or contingent, as it is when the decision may reach him only through an intermediate conduct alien to the preoccupation of the tribunal, such as a contractual relationship with one of the parties immediately involved.**

(page 614; emphasis added)

[22] In *Raeburn et al. v. Canada Labour Relations Board et al.* (1995), 184 N.R. 253 (F.C.A.), several employees voiced opposition to the union and requested a vote in certification proceedings. The Board ordered a vote. When an application for reconsideration was filed respecting the ordering of a vote, the Board did not notify the employees in question. The Federal Court of Appeal held that, in the circumstances, the employees were entitled to notification of the Board's reconsideration proceedings, citing *Hoogendoorn, supra*; *Appleton v. Eastern Provincial Airways Ltd.*, [1984] 1 F.C. 367 (C.A.); and the Board's *Regulations*.

[23] In the instant matter, the individual employees relied on *Hoogendoorn*, in support of their position that

devait déterminer qui avait le droit d'installer des câbles sur la structure de soutènement de BC Tel. Il a tenu une audience au cours de laquelle Shaw Cable et BC Tel ont présenté des arguments. Le TWU, l'agent négociateur chez BC Tel, n'a pas été avisé des procédures. M^{me} le juge L'Heureux-Dubé, s'exprimant pour la majorité de la Cour suprême du Canada, a statué que la décision du CRTC portait sur des questions liées aux télécommunications et non sur des questions liées aux relations du travail. Comme la question dont le CRTC était saisi n'avait absolument aucun rapport avec la compétence sur le travail de TWU, celui-ci n'avait aucun intérêt à se présenter devant le CRTC. Par conséquent, la décision du CRTC avait un effet «purement indirect» sur le TWU. La majorité a fait siennes les observations du juge Marceau dans *Canadian Transit Co. c. Canada (Commission des relations de travail dans la fonction publique)*, [1989] 3 C.F. 611 (C.A.):

Il me semble clair que le seul intérêt dans l'issue éventuelle d'une affaire soumise à un tribunal, qu'il soit pécuniaire ou autre, ne suffit pas en lui-même à conférer à un particulier qualité pour agir. Les exigences de la justice naturelle et de l'équité dans la procédure n'en demandent certainement pas tant, et en tout état de cause, il serait impossible en pratique d'aller jusque là. À mon sens, **pour compter au nombre des parties intéressées auxquelles un tribunal doit accorder qualité pour agir dans une affaire dont il est saisi afin de satisfaire aux exigences de la règle *audi alteram partem*, un particulier doit être touché directement et nécessairement par la décision à rendre. Son intérêt ne doit pas être simplement indirect ou éventuel, comme c'est le cas lorsqu'une décision peut l'atteindre par un intermédiaire étranger aux préoccupations du tribunal, tel un rapport contractuel avec une des parties directement concernées.**

(page 614; c'est nous soulignons)

[22] Dans *Raeburn et al. v. Canada Labour Relations Board et al.* (1995), 184 N.R. 253 (C.A.F.), plusieurs employés s'étaient opposés au syndicat et avaient demandé la tenue d'un scrutin dans le cadre de procédures d'accréditation. Le Conseil a acquiescé à leur demande. Lorsqu'il a reçu par la suite une demande de réexamen de son ordonnance, le Conseil n'a pas avisé les employés en question des procédures engagées. La Cour d'appel fédérale a statué que, dans les circonstances, les employés avaient le droit d'être avisés de la procédure de réexamen devant le Conseil, en s'appuyant sur *Hoogendoorn*, précitée; *Appleton c. Eastern Provincial Airways Ltd.*, [1984] 1 C.F. 367 (C.A.); et le *Règlement* du Conseil.

[23] En l'espèce, les employés ont invoqué la décision *Hoogendoorn* à l'appui de leur thèse selon laquelle ils

they were entitled to notification. It should be remembered that *Hoogendoorn* deals first and foremost with the standing of an individual bargaining-unit employee at a rights arbitration hearing. In brief, that case stands for the proposition that “when a proceeding is to consider the rights or interests of an individual, the individual has a right to be heard” (George W. Adams, *Canadian Labour Law*, 2nd ed. (Aurora: Canada Law Book, 1993), page 4.72); specifically, this right to be heard is triggered when an employee’s bargaining agent takes a position that is adverse to that of the employee. Significantly, the case recognizes that **where a proceeding is to determine a policy issue rather than individual rights, then notification may not be required**, provided that any order made as a result of the proceedings does not affect the individual rights. For example, a declaratory opinion in a policy matter would not likely give rise to a right to notification. It must be noted that, in accordance with *Hoogendoorn*, this exception will be very strictly interpreted -- any order having direct consequences for individual employees will likely not fall within the exception.

[24] In *McLean*, *supra*, the Board found that the union had breached section 69, the section dealing with the duty of fair referral. The union applied for judicial review, arguing *inter alia* that the Board had breached the rules of natural justice by not notifying a group of casuals of the proceedings. The Court held that the argument was premature, since the Board had merely made a finding that section 69 had been breached and had not yet ordered any remedy. The Court also held that, in the Board’s proceedings, the union had not taken a position adverse to that of the casuals -- in fact, the union’s position of defending the *status quo* was to further the casuals’ interests. Therefore, one of the *Hoogendoorn* criteria was absent and there was no breach of the right to notification.

[25] Notably, the union relies on *McLean* to support its position that, since the interests of the Managers, ATM

avaient le droit d’être avisés. Il importe de rappeler que la décision *Hoogendoorn* porte d’abord et avant tout sur le statut d’un membre d’une unité de négociation dans le cadre d’une audience d’arbitrage de droits. En bref, cette affaire s’appuie sur la thèse selon laquelle «le particulier concerné par une procédure visant à examiner ses droits ou ses intérêts a le droit d’être entendu» (George W. Adams, *Canadian Labour Law*, 2^e édition, Aurora, Canada Law Book, 1993, page 4.72; traduction); plus particulièrement, ce droit d’être entendu prend naissance au moment où l’agent négociateur d’un employé adopte un point de vue contraire à celui de cet employé. Fait révélateur, la décision reconnaît que, **dans les cas où la décision demandée porte sur une question de principe plutôt que sur des droits individuels, il n’est pas toujours nécessaire de donner avis de cette procédure**, à la condition que toute ordonnance qui en découlera n’ait aucune incidence sur les droits individuels. Par exemple, dans le cas d’une demande d’avis déclaratoire sur une question de principe, il ne sera probablement pas possible d’invoquer le droit d’être avisé. Il y a lieu de faire observer que, en conformité avec la décision rendue dans *Hoogendoorn*, cette exception sera interprétée de manière très restrictive -- toute ordonnance ayant une incidence directe sur les employés à titre individuel ne sera vraisemblablement pas visée par l’exception.

[24] Dans *McLean*, précitée, le Conseil a jugé que le syndicat avait enfreint l’article 69, c’est-à-dire la disposition qui porte sur le devoir de présentation juste. Le syndicat a demandé une révision judiciaire de la décision, en faisant notamment valoir que le Conseil avait enfreint les règles de justice naturelle en n’avisant pas un groupe d’employés occasionnels des procédures entamées. La Cour a statué que l’argument était prématuré car le Conseil en était uniquement arrivé à la conclusion que le syndicat avait enfreint l’article 69 et n’avait pas ordonné quelque redressement que ce soit à ce moment-là. La Cour a également conclu que, dans le cadre des procédures engagées devant le Conseil, le syndicat n’avait pas fait valoir une position contraire à celle des employés occasionnels -- en fait, en se prononçant pour le maintien du *statu quo*, le syndicat se trouvait à défendre aussi les intérêts des employés occasionnels. Par conséquent, l’un des critères énoncés dans *Hoogendoorn* n’était pas présent, et il n’y avait pas eu violation du droit d’être avisé.

[25] Plus particulièrement, le syndicat invoque la décision rendue dans *McLean* à l’appui de sa thèse

and CNS, were identical to those of the **employer**, no notification was required. In the Board's view, this misinterprets the *McLean* decision. *McLean* recognizes that, other than in "*Hoogendoorn* situations," trade unions are the sole and exclusive representatives of employees in the unit. Therefore, unless an employee brings himself or herself under the *Hoogendoorn* exception, the union represents the employee. The same cannot be said of the employer. Labour law does not recognize the employer as being the representative (exclusive or otherwise) of any employees, whether unionized or excluded. Indeed, in *McLean*, the Court quotes the following excerpt from *Okanagan Helicopters Ltd. v. Canadian Helicopter Pilots' Assn.*, [1986] 2 F.C. 65:

The issue is at bottom that of the representative role of a trade union as the certified bargaining agent for the members of the bargaining unit. As a general rule, the union acts for and binds the employees, who individually have no standing in collective bargaining relations with their employer. ...

As an exception to this rule, however, the courts have held that, where an employee has a patrimonial interest which is actually opposed to that of the union ..., such an employee has standing and is a necessary party to proceedings before the appropriate arbitral or other tribunal. ...

(page 65)

[26] In the Board's opinion, the union's argument that employee rights were represented by the employer in the original proceedings cannot withstand scrutiny.

[27] The union also relies on *Canadian Imperial Bank of Commerce, supra*, for the proposition that applications dealing with the scope of the bargaining unit do not require notifying employees. In that case, the Minister of Labour referred two collective bargaining disputes to the Board, for settlement of the terms and conditions of the first collective agreements. During negotiations, the employer had attempted to narrow the scope of the union's certificate, by adopting a more restrictive definition of "employee" in the collective agreement. The Board held that individual employees opposed to the union did not have standing in the proceedings, since the union was their exclusive representative in matters respecting the content of a collective agreement. The Board does not consider that decision particularly useful in deciding this matter,

selon laquelle, vu que les intérêts des gestionnaires, GTA et CAS, étaient identiques à ceux de l'**employeur**, il n'y avait pas lieu de les aviser des procédures. Selon le Conseil, ce n'est pas ce que dit *McLean*. Cette décision reconnaît que, sauf dans les «situations analogues à celle décrite dans *Hoogendoorn*», les syndicats sont les seuls représentants des employés de l'unité de négociation. Par conséquent, à moins qu'un employé soutienne qu'il est visé par l'exception énoncée dans *Hoogendoorn*, c'est le syndicat qui est habilité à le représenter. On ne peut toutefois dire la même chose de l'employeur. Le droit du travail ne reconnaît pas à l'employeur le droit de représenter (de façon exclusive ou autrement) quelque employé que ce soit, syndiqué ou exclus. En fait, dans *McLean*, la Cour cite le passage suivant de l'arrêt *Okanagan Helicopters Ltd. c. Assoc. canadienne des pilotes d'hélicoptères*, [1986] 2 C.F. 65:

Fondamentalement, le litige porte sur le rôle représentatif d'un syndicat en tant qu'agent négociateur accrédité représentant les membres de l'unité de négociation. En règle générale, le syndicat représente et lie les employés, lesquels n'ont pas, individuellement, qualité pour agir dans les relations avec leur employeur en matière de négociation collective...

Les tribunaux ont toutefois statué que, exceptionnellement, lorsqu'un employé possède un droit patrimonial qui, dans les faits, est opposé à celui du syndicat ... cet employé a qualité pour agir et doit nécessairement être partie aux procédures dont est saisi, par arbitrage ou autrement, le tribunal approprié...

(page 65)

[26] De l'avis du Conseil, l'argument du syndicat selon lequel l'employeur a défendu les droits des employés au cours de la procédure initiale ne résiste pas à un examen attentif.

[27] Le syndicat invoque également la décision rendue dans *Banque de commerce canadienne impériale*, précitée, à l'appui de sa thèse selon laquelle il n'est pas nécessaire d'aviser les employés de demandes concernant la portée de l'unité de négociation. Dans cette affaire, le ministre du Travail a renvoyé au Conseil deux différends découlant de la négociation collective afin que celui-ci fixe les modalités de la première convention collective. Au cours des négociations, l'employeur avait essayé de limiter la portée du certificat d'accréditation du syndicat en adoptant une définition plus restrictive du terme «employé» dans la convention collective. Le Conseil a conclu que les employés qui s'opposaient au syndicat n'avaient pas qualité pour agir dans le cadre des procédures parce que le syndicat était leur représentant

given the very different context and different considerations under perusal.

[28] It is not because the employees also relied on the employer's submissions by reference that this should not be interpreted as an indication that the employer has any standing in relation to the notification issue. In *Canada Post Corporation, supra*, the Board rendered an interim decision whereby it had to determine whether certain employees in specified positions were "employees" within the meaning of the *Code*, or whether they should be excluded because they performed managerial functions. The Board found that the incumbents of the positions in question were "employees" and fell within the bargaining unit. The incumbents were not notified of the proceedings. Exceptionally, the Board allowed the application for reconsideration, indicating that a notice would be posted "advising [employees] of their right to intervene."

[29] In *Bibeault et al. v. McCaffrey*, [1984] 1 S.C.R. 176, the Supreme Court of Canada determined that, under the *Quebec Labour Code*, employees did not have the right to make representations in respect of the definition of the bargaining unit, in certification proceedings. This finding was drawn directly from the wording of the legislation, which expressly provided that the labour commissioner would consult the union and the employer in respect of the definition of the unit. It was implicit that employees were not parties in respect of this issue. Since the legislation determined who were the parties, employees could not rely on administrative law principles to assert a right to notification or to be parties; they could only be added as parties at the tribunal's discretion. It follows from *Bibeault* that employees are not parties in clarification cases in Quebec, where the definition of the unit is essentially the same as under the *Code*. The Supreme Court also noted the conclusion of the Quebec Labour Court that employees were excluded from "party" status "in order to avoid the proliferation of ... interventions and unnecessary complication of the commissioner's administrative function in deciding on the appropriate bargaining unit" (page 180).

exclusif pour tout ce qui touchait le contenu de la convention collective. Le Conseil estime que cette décision ne lui est pas d'une grande utilité pour trancher la présente affaire en raison du contexte et des éléments très différents dont il doit tenir compte.

[28] Le fait que les employés se sont également appuyés sur les observations de l'employeur par renvoi ne devrait pas être interprété comme une indication que l'employeur a quelque statut que ce soit en ce qui concerne la question de l'avis à donner. Dans *Canada Post Corporation*, précitée, le Conseil a rendu une décision partielle relativement à la question de savoir si certains employés qui occupaient des postes désignés étaient des «employés» au sens du *Code*, ou s'ils étaient exclus parce qu'ils exerçaient des fonctions de gestion. Le Conseil a conclu que les titulaires des postes en cause étaient des «employés» et qu'ils faisaient partie de l'unité de négociation. Les titulaires n'ont pas été avisés des procédures. Le Conseil a accueilli la demande de réexamen à titre exceptionnel en indiquant qu'un avis serait affiché pour informer les employés de leur droit d'intervenir.

[29] Dans *Bibeault et autres c. McCaffrey*, [1984] 1 R.C.S. 176, la Cour suprême du Canada a déterminé qu'aux termes du *Code du travail du Québec* les employés n'avaient pas le droit de soumettre des arguments au sujet de la définition de l'unité de négociation dans des procédures d'accréditation. Cette conclusion s'appuyait directement sur le libellé de la législation, qui prévoyait expressément que le commissaire du travail devait consulter le syndicat et l'employeur relativement à la définition de l'unité. Cela signifiait implicitement que les employés ne pouvaient être parties aux procédures en ce qui avait trait à cette question. Étant donné que la législation précisait qui était les parties, les employés ne pouvaient pas invoquer des principes de droit administratif pour revendiquer le droit d'être avisés ou d'être parties aux procédures; seul le tribunal pouvait leur accorder le statut de parties. Il découle de l'arrêt *Bibeault* que les employés ne peuvent pas être parties dans des affaires de clarification au Québec, où la définition de l'unité est essentiellement la même que dans le *Code*. La Cour suprême a également fait sienne la conclusion du Tribunal du travail du Québec selon laquelle les employés étaient exclus de la définition de «parties» «pour éviter la prolifération [d']... interventions et compliquer indûment la tâche administrative du commissaire de déterminer l'unité de négociation appropriée» (page 180).

[30] The Board is of the view that *Bibeault* is the applicable standard. Unlike the *Quebec Labour Code*, the *Canada Labour Code* does not expressly limit the designation of the parties in an application for certification or, for that matter, bargaining unit definition. The definition of “parties” in the *Code* only applies in relation to collective agreement negotiation, its interpretation or administration, and complaints: see *Bank of Montreal, Sherbrooke, Quebec* (1986), 68 di 67 (CLRB no. 604). While that definition has been found to be enumerative and not exhaustive (*Northern-Loram Joint Venture* (1985), 59 di 180; and 9 CLRBR (NS) 218 (CLRB no. 498)), that is not to say that there may be an implicit limitation on the designation of parties in relation to the issue of bargaining unit definition (scope). An analysis of the larger legislative context, in particular other provisions where bargaining unit scope is in issue before the Board, namely sections 18.1 and 27, is instructive.

[31] Section 18.1 was added to the *Code* in 1999 to ensure that major restructuring would be carried out in an orderly fashion and not be initiated on the Board’s own motion. Only an employer or bargaining agent may initiate a major review. Meanwhile, section 18 continues to be important for clarification of the bargaining unit (as opposed to a major review). Clarification involves no change to the existing bargaining structure, unlike section 18.1.

[32] When sections 18.1(2)(a) and 18(3) refer to “the parties,” it is implicit, upon reviewing the context of these provisions, that “the parties” are the bargaining agent(s) and the employer(s). Consequently, a review under section 18.1(1) can only be instituted by the bargaining agent or employer. Alternatively, if the review is initiated by means of a single employer or a sale of business application, the parties are the affected bargaining agent(s) and the employer(s). On the other hand, it would stretch the limits of section 18.1 to include individual employees within the meaning of “parties.” It is desirable that the Board adopt a consistent approach to who has standing in relation to the issue of bargaining unit scope and, more fundamentally, whether the approach that applies in

[30] Le Conseil est d’avis que l’arrêt *Bibeault* est la norme applicable. Contrairement au *Code du travail du Québec*, le *Code canadien du travail* ne limite pas expressément la désignation de parties dans les affaires d’accréditation ou, comme c’est le cas en l’espèce, de définition de l’unité de négociation. La définition de «parties» énoncée dans le *Code* s’applique uniquement dans le contexte de la négociation, de l’interprétation ou de l’administration des conventions collectives, et de plaintes: voir *Banque de Montréal, Sherbrooke (Québec)* (1986), 68 di 67 (CCRT n° 604). Bien que le Conseil ait statué que cette définition avait un caractère énumératif plutôt qu’un caractère exhaustif (*Northern-Loram Joint Venture* (1985), 59 di 180; et 9 CLRBR (NS) 218 (CCRT n° 498)), il ne faut pas en conclure que la désignation des parties dans les affaires portant sur la définition (la portée) de l’unité de négociation n’est pas implicitement limitée. À cet égard, une analyse de l’ensemble du contexte législatif, en particulier des autres dispositions applicables dans les affaires concernant la portée de l’unité de négociation dont le Conseil est saisi, à savoir les articles 18.1 et 27, nous fournit de précieux renseignements.

[31] L’article 18.1 a été inséré dans le *Code* en 1999 pour que les restructurations majeures soient effectuées de façon ordonnée et qu’elles ne soient pas entreprises à l’instigation du Conseil. Seul un employeur ou un agent négociateur peut entreprendre une restructuration majeure. Pour sa part, l’article 18 continue de s’appliquer dans les cas où il est nécessaire de clarifier la composition de l’unité de négociation (au lieu de procéder à une révision en profondeur). La clarification d’une unité n’entraîne aucune modification de la structure existante, contrairement à une restructuration fondée sur l’article 18.1.

[32] L’expression «les parties» utilisée à l’alinéa 18.1(2)a) et au paragraphe 18(3) désigne de façon implicite l’agent ou les agents négociateurs et l’employeur ou les employeurs si l’on examine le contexte de ces dispositions. Par conséquent, seul l’agent négociateur ou l’employeur peut présenter une demande de révision fondée sur le paragraphe 18.1(1). Subsidiairement, si la révision est entamée au moyen d’une demande de déclaration d’employeur unique ou de vente d’entreprise, les parties sont l’agent ou les agents négociateurs et l’employeur ou les employeurs visés. On éprouverait toutefois les limites de l’article 18.1 si on incluait les employés particuliers dans la définition de «parties». Il est souhaitable que le Conseil adopte une approche uniforme lorsqu’il s’agit

section 18.1 cases should also apply in section 18 clarifications. In other words, if individual employees are not “parties” in a section 18.1 review, why would they be parties in a section 18 clarification?

[33] Section 27 is invoked in certification proceedings. Unlike section 18.1, section 27 does not set out whether employees should be considered as parties to certification proceedings and, in particular, to the issue of bargaining unit definition or scope. Significantly, this Board’s certification proceedings generally follow the model outlined in *Bibeault*, *supra*, whereby employee participation has been limited to the union’s representative character. This should be clearly distinguished from the situation as it applies to the definition of the bargaining unit. The *Raeburn* case discussed employee participation with respect to the issue of a vote and employee interest in the issue of the union’s representative character, as was held in *Bibeault*. Thus, section 27 is inconclusive on its own on the question of standing with respect to the issue of scope.

[34] This leaves us with the limits established by section 18.1. To be consistent, the Board must find that whenever bargaining unit definition (scope) is at issue, employees do not have standing whether we are dealing with sections 18, 18.1 or 27. This finding enhances the fundamental notion that bargaining rights do not attach to individual employees: *Newfoundland Broadcasting Ltd.* (1978), 26 di 576; and [1978] 1 Can LRBR 565 (CLRB no. 120). This stand avoids the proliferation of submissions on the issue of bargaining unit scope. While the bargaining agent and employer make submissions on the question, individual employees’ submissions will be considered, but only at the Board’s discretion.

[35] While *Hoogendoorn* and even *McLean*, on which the union relied, are all valid for the proposition that employees have a right to standing where their interests are affected and are adverse to those of the union, those cases have no application where the legislator has

de déterminer qui a qualité pour agir dans les affaires concernant la portée de l’unité de négociation et, surtout, si l’approche retenue dans les affaires fondées sur l’article 18.1 s’applique également à celles fondées sur l’article 18. En d’autres termes, si les employés ne sont pas des «parties» dans le cas de révisions fondées sur l’article 18.1, pourquoi le seraient-elles dans les affaires de clarification fondées sur l’article 18?

[33] L’article 27 est invoqué dans les procédures d’accréditation. Contrairement à l’article 18.1, l’article 27 ne précise pas si les employés devraient être considérés comme parties aux procédures d’accréditation et, surtout, aux procédures concernant la définition ou la portée de l’unité de négociation. Plus particulièrement, dans le cas de procédures d’accréditation, le Conseil applique généralement le modèle décrit dans *Bibeault*, précitée, où la participation des employés a été limitée au caractère représentatif du syndicat. Il y a lieu de faire une distinction entre cette affaire et les affaires portant sur la définition de l’unité de négociation. Dans *Raeburn*, il était question de la participation des employés en ce qui avait trait à la tenue d’un scrutin et à leurs intérêts eu égard au caractère représentatif du syndicat, comme il a été statué dans *Bibeault*. Par conséquent, l’article 27 ne permet pas à lui seul de trancher la question de la qualité pour agir dans les affaires concernant la portée de l’unité de négociation.

[34] Il nous reste plus que les limites établies par l’article 18.1. Par souci d’uniformité, le Conseil doit conclure que, dans les affaires portant sur la définition (la portée) de l’unité de négociation, les employés n’ont pas qualité pour agir, que les demandes soient fondées sur les articles 18, 18.1 ou 27 du *Code*. Cette conclusion s’appuie sur la notion fondamentale que les employés n’ont aucun droit de négociation à titre individuel: *Newfoundland Broadcasting Ltd.* (1978), 26 di 576; et [1978] 1 Can LRBR 565 (CCRT n° 120). On évite ainsi la prolifération d’observations sur la question de la portée de l’unité de négociation. L’agent négociateur et l’employeur présentent des observations à cet égard, mais le Conseil se penchera sur les observations formulées par les employés à titre individuel seulement s’il le juge nécessaire.

[35] Même si *Hoogendoorn* et même *McLean*, sur laquelle s’est appuyé le syndicat, peuvent être invoquées à l’appui de la thèse que les employés ont le droit d’être parties aux procédures lorsque leurs intérêts sont en jeu et ne correspondent pas à ceux du syndicat,

decided to override the right to notification, which the Board finds is implicit in this case. Employees have no “party” status in relation to bargaining unit definition, unless accorded such status at the Board’s discretion. The original panel did not see fit to grant such status and a reconsideration panel should be loath to interfere with the original panel’s discretion.

(iv) Audi Alteram Partem and Oral Hearing

[36] The original panel was not required to hold a hearing, unless it considered that it had insufficient information before it to determine the matter and that the parties should be given the opportunity to advance their respective positions. The parties were aware from the outset that the original panel might decide the matter without a hearing and that they should put their best written case forward rather than presume that the Board would hold a hearing. It is not because a party could have put forward a more complete case that the Board must now reconsider its original decision. The reconsideration panel is satisfied that the original panel had all the necessary information on which to ground its decision, acted appropriately and in accordance with the Board’s practice when it decided the matter on the basis of the written submissions.

[37] As for the employer’s allegation that the original panel relied on assumptions, the reconsideration panel must disagree. The original panel found that the substantive duties of the two positions in question, as **they existed at the time of the original panel’s decision and based on the submissions received**, were not sufficiently managerial in nature to warrant exclusion from the bargaining unit. That is a question of fact that the reconsideration panel will not revisit.

[38] This finding is consistent with the Board’s policy of assessing the duties at the time of the application (see *Greater Moncton Airport Authority Inc.*, [1999] CIRB no. 20, page 7). Indeed, the original panel concluded that the positions were similar to the bargaining unit positions that had been eliminated following the employer’s reorganization. It noted that, if the substantive managerial duties of the two positions

ces affaires ne sont d’aucune utilité lorsque le législateur a décidé de déroger au principe du droit d’être avisé, ce qui, le Conseil conclut-il, est implicite en l’espèce. Les employés n’ont pas le statut de «parties» dans les affaires portant sur la définition de l’unité de négociation, à moins que le Conseil leur accorde ce statut. Le banc initial n’a pas jugé approprié d’accorder un tel statut et un banc de révision devrait se garder de modifier la décision du banc initial à cet égard.

(iv) La règle audi alteram partem et la tenue d’une audience

[36] Le banc initial n’était pas obligé de tenir une audience, sauf s’il estimait ne pas disposer de renseignements suffisants pour trancher l’affaire et jugeait nécessaire de donner aux parties la possibilité de faire valoir leurs points de vue respectifs. Les parties savaient dès le début que le banc initial pouvait trancher l’affaire sans tenir d’audience et qu’elles devaient soumettre des observations écrites détaillées au lieu de présumer que le Conseil tiendrait une audience. Ce n’est pas parce qu’une partie aurait pu présenter une défense plus complète que le Conseil doit maintenant réexaminer sa décision initiale. Le banc de révision est convaincu que le banc initial disposait de tous les renseignements dont il avait besoin pour rendre sa décision et qu’il a agi de façon appropriée, en conformité avec la pratique établie du Conseil, lorsqu’il a tranché la question en se fondant sur les observations écrites.

[37] Le banc de révision n’accepte toutefois pas l’allégation de l’employeur selon laquelle le banc initial s’est appuyé sur des hypothèses. Le banc initial a conclu, **après avoir examiné les tâches qui étaient exécutées à l’époque où il a rendu sa décision et les observations reçues**, que les tâches principales des deux postes en cause ne comportaient pas suffisamment de fonctions de gestion pour justifier leur exclusion de l’unité de négociation. Il s’agit d’une question de fait que le banc de révision ne réexaminera pas.

[38] Cette conclusion est compatible avec la politique du Conseil, qui est d’évaluer les tâches à la date à laquelle la demande a été présentée (voir *Direction de l’Aéroport du Grand Moncton Inc.*, [1999] CCRI n° 20, page 7). En fait, le banc initial a conclu que les postes correspondaient aux postes de l’unité de négociation qui avaient été éliminés dans le cadre de la restructuration de l’employeur. Il a fait observer que, si

were to increase in the future, their exclusion could be revisited. The fact that the original panel canvassed a future hypothetical situation by way of *obiter dictum* does not detract in any way from its conclusion on the facts that are the basis for its decision. Had the employer wished to convince the original panel that the managerial duties were actually being performed at the time of the original proceedings, it certainly failed to do so. This deficiency is no reason to return the matter to the original panel for reconsideration.

[39] In *Vancouver Wharves Ltd. v. International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Local 514* (1985), 60 N.R. 118, the Federal Court of Appeal was asked to set aside the Board's decision to amend the ILWU's certification by adding a new classification to it. The Court stated:

[3] As to the s. 28 application, there was no necessity for the Board to hold an oral hearing. Its duty was to give the applicant a fair opportunity to present its case and the record discloses that it clearly did so. There was ample evidence to support the conclusion reached by the Board. It was entitled to take the view of the evidence which it did take. One of its functions is to resolve conflicting evidence and make a decision. It is not necessary for this court to comment on the applicant's submission to the effect that, in law, to act on the basis of insufficient evidence is to act in excess of jurisdiction or in breach of natural justice; the record simply does not provide a factual basis for the proposition.

(page 119)

[40] Those comments aptly address the circumstances of the present case.

[41] Consequently, for all these reasons, the applications for reconsideration are dismissed.

CASES CITED

Appleton v. Eastern Provincial Airways Ltd., [1984] 1 F.C. 367 (C.A.)

Bank of Montreal, Sherbrooke, Quebec (1986), 68 di 67 (CLRB no. 604)

Bibeault et al. v. McCaffrey, [1984] 1 S.C.R. 176 (C.A. Qué.)

Brewster Transport Company Limited (1986), 66 di 133; and 86 CLLC 16,045 (CLRB no. 580)

les tâches principales de gestion des deux postes devenaient plus importantes à l'avenir, il pourrait se pencher à nouveau sur la question de leur exclusion. Le fait que le banc initial a envisagé une situation hypothétique future au moyen d'une remarque incidente n'altère d'aucune façon sa conclusion sur les faits qui constituent le fondement de sa décision. Si l'employeur souhaitait convaincre le banc initial que les titulaires des postes exécutaient bien des fonctions de gestion à l'époque où se sont déroulées les procédures initiales, il a très certainement échoué. Cela ne constitue pas un motif de renvoyer l'affaire au banc initial pour qu'il réexamine sa décision.

[39] Dans *Vancouver Wharves Ltd. v. International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Local 514* (1985), 60 N.R. 118, l'employeur a demandé à la Cour d'appel fédérale d'annuler la décision par laquelle le Conseil avait modifié le certificat d'accréditation détenu par l'ILWU en y ajoutant un nouveau poste. La Cour a déclaré ce qui suit:

[3] Pour ce qui est de la demande fondée sur l'article 28, le Conseil n'était pas obligé de tenir une audience. Son devoir consistait à donner à la requérante l'occasion de faire valoir son point de vue. Il ressort clairement du dossier que c'est ce qu'il a fait. La preuve justifiait pleinement la conclusion à laquelle en est arrivé le Conseil. Ce dernier était justifié d'exprimer l'opinion qu'il a formulée à l'égard de la preuve. Le rôle du Conseil consiste notamment à résoudre les contradictions de la preuve et à rendre une décision. La Cour n'a pas à se prononcer sur l'argument de la requérante consistant à dire que, en droit, le fait de rendre une décision en se fondant sur des éléments de preuve insuffisants équivaut à outrepasser sa compétence ou à enfreindre les règles de justice naturelle; cet argument ne trouve aucun fondement dans les faits.

(page 119; traduction)

[40] Ces observations s'appliquent avec justesse aux circonstances de la présente affaire.

[41] Par conséquent, pour tous ces motifs, les demandes de réexamen sont rejetées.

AFFAIRES CITÉES

Appleton c. Eastern Provincial Airways Ltd., [1984] 1 C.F. 367 (C.A.)

Banque de commerce canadienne impériale (1986), 65 di 1; et 86 CLLC 16,023 (CCRT n° 564)

Banque de Montréal, Sherbrooke (Québec) (1986), 68 di 67 (CCRT n° 604)

Bibeault et autres c. McCaffrey, [1984] 1 R.C.S. 176 (C.A. Qué.)

- British Columbia Telephone Company* (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; and 80 CLLC 16,008 (CLRBR no. 220)
- Canada Post Corporation et al.*, November 28, 1988 (LD 691)
- Canadian Broadcasting Corporation* (1987), 70 di 132; and 17 CLRBR (NS) 43 (CLRBR no. 636)
- Canadian Broadcasting Corporation et al.* (1992), 89 di 86 (CLRBR no. 959)
- Canadian Imperial Bank of Commerce* (1986), 65 di 1; and 86 CLLC 16,023 (CLRBR no. 564)
- Canadian Transit Co. v. Canada (Public Service Staff Relations Board)*, [1989] 3 F.C. 611 (C.A.)
- CanWest Pacific Television Inc. (CKVU)* (1991), 84 di 19 (CLRBR no. 847)
- Curragh Resources and Altus Construction Services Ltd.* (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; and 87 CLLC 16,034 (CLRBR no. 640)
- Greater Moncton Airport Authority Inc.*, [1999] CIRB no. 20
- Hoogendoorn v. Greening Metal Products and Screening Equipment Co. et al.*, [1968] S.C.R. 30
- International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Local 502 v. Rodney McLean*, no. A-285-96, September 26, 1996 (F.C.A.)
- NAV Canada*, April 5, 2000 (CIRB LD 213)
- Newfoundland Broadcasting Ltd.* (1978), 26 di 576; and [1978] 1 Can LRBR 565 (CLRBR no. 120)
- Northern-Loram Joint Venture* (1985), 59 di 180; and 9 CLRBR (NS) 218 (CLRBR no. 498)
- Okanagan Helicopters Ltd. v. Canadian Helicopter Pilots' Assn.*, [1986] 2 F.C. 65
- Raeburn et al. v. Canada Labour Relations Board et al.* (1995), 184 N.R. 253 (F.C.A.)
- Rogers Cablesystems Limited*, [1999] CIRB no. 32; and 2000 CLLC 220-017
- Sedpex Inc. et al.* (1985), 63 di 102 (CLRBR no. 543)
- Telecommunications Workers Union v. Canada (Radio-Television and Telecommunications Commission)*, [1995] 2 S.C.R. 781
- Vancouver Wharves Ltd. v. International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Local 514* (1985), 60 N.R. 118 (F.C.A.)
- Brewster Transport Company Limited* (1986), 66 di 133; et 86 CLLC 16,045 (CCRT n° 580)
- British Columbia Telephone Company* (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; et 80 CLLC 16,008 (CCRT n° 220)
- Canada Post Corporation et al.*, 28 novembre 1988 (LD 691)
- Canadian Transit Co. c. Canada (Commission des relations de travail dans la fonction publique)*, [1989] 3 C.F. 611 (C.A.)
- CanWest Pacific Television Inc. (CKVU)* (1991), 84 di 19 (CCRT n° 847)
- Curragh Resources et Altus Construction Services Ltd.* (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; et 87 CLLC 16,034 (CCRT n° 640)
- Direction de l'Aéroport du Grand Moncton Inc.*, [1999] CCRI n° 20
- Hoogendoorn v. Greening Metal Products and Screening Equipment Co. et al.*, [1968] R.C.S. 30
- International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Local 502 c. Rodney McLean*, n° A-285-96, 26 septembre 1996 (C.A.F.)
- NAV Canada*, 5 avril 2000 (CCRI LD 213)
- Newfoundland Broadcasting Ltd.* (1978), 26 di 576; et [1978] 1 Can LRBR 565 (CCRT n° 120)
- Northern-Loram Joint Venture* (1985), 59 di 180; et 9 CLRBR (NS) 218 (CCRT n° 498)
- Okanagan Helicopters Ltd. c. Assoc. canadienne des pilotes d'hélicoptères*, [1986] 2 C.F. 65
- Raeburn et al. v. Canada Labour Relations Board et al.* (1995), 184 N.R. 253 (C.A.F.)
- Rogers Cablesystems Limited*, [1999] CCRI n° 32; et 2000 CLLC 220-017
- Sedpex Inc. et autres* (1985), 63 di 102 (CCRT n° 543)
- Société Radio-Canada* (1987), 70 di 132; et 17 CLRBR (NS) 43 (CCRT n° 636)
- Société Radio-Canada et autres* (1992), 89 di 86 (CCRT n° 959)
- Telecommunications Workers Union c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications)*, [1995] 2 R.C.S. 781
- Vancouver Wharves Ltd. v. International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Local 514* (1985), 60 N.R. 118 (C.A.F.)

Wardair Canada (1975) Ltd. (1983), 53 di 184; and 84
CLLC 16,005 (CLRB no. 434)

STATUTES CITED

Canada Labour Code, ss. 18; 18.1; 16(p)(ii); 16.1; 27

Canada Labour Relations Board Regulations, 1992, s.
11(1)(f)

Wardair Canada (1975) Ltée (1983), 53 di 184; et 84
CLLC 16,005 (CCRT n° 434)

LOIS CITÉES

Code canadien du travail, art. 18; 18.1; 16p)(ii); 16.1;
27

*Règlement de 1992 du Conseil canadien des relations
du travail, 1992*, art. 11(1)(f)

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

International Union of Operating Engineers, Local 904,
applicant,
and
Oceanex (1997) Inc.,
employer,
and
Longshoremen's Protective Union, Local 1953 of the International Longshoremen's Association,
intervenor,
and
St. John's Shipping Association Limited,
interested party.

CITED AS: Oceanex (1997) Inc.

Board File: 20612-C

Decision no. 83
 August 22, 2000

Application for certification as bargaining agent pursuant to section 24 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Certification - Raid - Bargaining unit - Appropriateness - Community of interest - Intended scope - Abandonment - Applicant union applied for certification as bargaining agent of maintenance employees of the employer - Certification opposed by intervening union on grounds that proposed unit was not appropriate for collective bargaining and that the affected employees were already included in the bargaining unit it was certified to represent - Board determined current maintenance work approximated work covered by original certificate of intervening union and that maintenance workers shared a common framework of employment conditions with other workers represented by the intervening union - Although maintenance employees had not been covered by the collective agreement, the employer and the intervening union for over 20 years, Board found that intervening union had not "partially abandoned" the maintenance workers as workers had worked with the rest of the bargaining unit and had received benefits traditionally associated with collective bargaining -

Motifs de décision

Union internationale des opérateurs-ingénieurs, section locale 904,
requérante,
et
Oceanex (1997) Inc.,
employeur,
et
Longshoremen's Protective Union, section locale 1953 de l'Association internationale des débardeurs,
intervenant,
et
St. John's Shipping Association Limited,
partie intéressée.

CITÉ: Oceanex (1997) Inc.

Dossier du Conseil: 20612-C

Décision n° 83
 le 22 août 2000

Demande d'accréditation à titre d'agent négociateur aux termes de l'article 24 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Accréditation - Maraude - Unité de négociation - Habileté à négocier collectivement - Communauté d'intérêts - Portée intentionnelle - Abandon - Le syndicat requérant a présenté une demande d'accréditation à titre d'agent négociateur des préposés à l'entretien de l'employeur - Le syndicat intervenant s'y est opposé pour le motif que l'unité proposée n'était pas habile à négocier collectivement et que les employés en cause étaient déjà inclus dans l'unité de négociation qu'il était accrédité pour représenter - Le Conseil a déterminé que les activités d'entretien actuelles se rapprochaient de celles décrites dans le certificat initial du syndicat intervenant et que les préposés à l'entretien avaient des conditions d'emploi semblables à celles des autres travailleurs représentés par le syndicat intervenant - Même si les préposés à l'entretien n'avaient pas été assujettis à la convention collective conclue entre l'employeur et le syndicat intervenant depuis plus de 20 ans, le Conseil a conclu que le syndicat intervenant n'avait pas «partiellement renoncé» à représenter les préposés à l'entretien vu

Discussion of principles of abandonment - Board found it made good industrial sense to consider that they had always been part of the bargaining unit; Board warned Intervening Union that future neglect of the affected employees would not be treated as forgivingly - Decision in keeping with Board's preference for all-inclusive bargaining units - Application dismissed.

Bargaining unit - Amendments to - Intended scope - Practice and procedure - There are no hard and fast rules for determining the intended scope of the bargaining unit at the time it was created - Historical facts, the language of the certificate and such criteria as the proximity of tasks with those covered in the original certificate, the employer's organizational structure and a common framework of employment conditions serve as useful guidelines in assessing whether the so far excluded group of employees can be said to have been within the intent of the certificate.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, and Ms. Sonia Gaal and Ms. Karen Brennan, Members. These reasons were written by Vice-Chairperson Pineau.

Section 16.1 of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*, R.S.C., c. L-2, as am. S.C. 1998, c. 26, now provides that the Board may decide any matter before it without holding an oral hearing. Having reviewed the parties' submissions and the investigating officer's report, the Board is satisfied that the information and documents on file are sufficient to deal with the matter.

Counsel of record

Mr. V. Randell J. Earle, Q.C., for the International Union of Operating Engineers, Local 904;
Mr. John F. Roil, Q.C., for Oceanex (1997) Inc.;
Mr. Norman J. Whalen, Q.C., for the Longshoremen's Protective Union, Local 1953 of the International Longshoremen's Association; and
Mr. Fabian J. Connors, Secretary-Treasurer, for St. John's Shipping Association Limited.

qu'ils avaient travaillé avec le reste des membres de l'unité de négociation et avaient bénéficié des avantages traditionnellement accordés dans le cadre de la négociation collective - Discussion des principes de la renonciation - Le Conseil a conclu qu'il était tout à fait censé, sur le plan des relations de travail, de conclure qu'ils avaient toujours fait partie de l'unité de négociation; le Conseil a prévenu le syndicat intervenant qu'il ne se montrerait peut-être pas aussi clément à son égard s'il continuait de faire preuve de négligence envers les employés en cause - La décision confirme la préférence du Conseil pour des unités de négociation regroupant tous les employés.

Unité de négociation - Modification - Portée intentionnelle - Pratique et procédure - Il n'existe pas de règles rigoureuses pour déterminer la portée intentionnelle de l'unité de négociation au moment de sa création - Les faits historiques, le libellé du certificat et des critères tels que la proximité des tâches avec celles mentionnées dans le certificat initial, la structure organisationnelle de l'employeur et l'existence de conditions d'emploi semblables sont des éléments utiles pour déterminer si le groupe d'employés exclu jusqu'alors était censément visé par le certificat.

Le Conseil était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, ainsi que de M^e Sonia Gaal et de M^{me} Karen Brennan, Membres. Les présents motifs ont été rédigés par la Vice-présidente.

Aux termes de l'article 16.1 du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*, L.R.C., ch. L-2, modifié par L.C. 1998, ch. 26, le Conseil peut désormais trancher toute affaire dont il est saisi sans tenir d'audience. Après avoir examiné les observations des parties et le rapport de l'agent enquêteur, le Conseil est convaincu que les renseignements et les documents versés au dossier sont suffisants pour trancher l'affaire.

Inscrits au dossier

M^e V. Randell J. Earle, c.r., pour l'Union internationale des opérateurs-ingénieurs, section locale 904;
M^e John F. Roil, c.r., pour Oceanex (1997) Inc.;
M^e Norman J. Whalen, c.r., pour le Longshoremen's Protective Union, section locale 1953 de l'Association internationale des débardeurs; et
M. Fabian J. Connors, secrétaire-trésorier, pour la St. John's Shipping Association Limited.

I - The Application

[1] The International Union of Operating Engineers, Local 904 (IUOE), applied for certification as bargaining agent pursuant to section 24 of the *Code* to represent "all employees employed as mechanics, welders, partsmen (Warehousemen) and utilitymen at the company's 'Finger Pier' location, Water Street, St-John's Newfoundland," a proposed bargaining unit of 11 maintenance employees. This certification is opposed by the Longshoremen's Protective Union, Local 1953 of the International Longshoremen's Association (ILA), on the grounds that the proposed unit is not appropriate for collective bargaining and that the employees sought by the applicant are included in the bargaining unit it is presently certified to represent. The intervenor was certified on October 30, 1968 for a unit comprising:

... employees employed in the loading and stowing of cargo on board ships and the unloading of cargo from ship to shore in the Port of St. John's Nfld., or in cargo movement on the piers and cargo shed operations incidental thereto, including employees engaged in the repair of cargo containers and the operators of mechanical equipment, or in the maintenance and repair of mechanical equipment used in such operations, **excluding** employees in the classifications of watchman, night watchman, walking boss, stevedore supervisor-walking boss, superintendent, pier superintendent, assistant pier superintendent, shed supervisor, shed supervisor-management trainee, and senior pier clerk.

II - Background Information

[2] Oceanex (1977) Inc. (Oceanex or the employer) operates a stevedoring business, loading and unloading cargo from container vessels entering its facility at the Port of St. John's. Core employees work on a daily basis and others are hired on a demand basis. The 11 maintenance workers who are the subject of this application work with forklift operators, crane operators, toplift operators and shunt truck drivers, together with two to five gangs of stevedores, all of whom are covered by a single agreement. Dispatch trucking operations are a separate function and not included in marine operations.

[3] Oceanex is one of three members of the St. John's Shipping Association Limited (the Association)

I - La demande

[1] En application de l'article 24 du *Code*, l'Union internationale des opérateurs-ingénieurs, section locale 904 (IUOE), a présenté une demande en vue d'être accréditée à titre d'agent négociateur à l'égard de «tous les employés travaillant comme mécanicien, soudeur, préposé aux pièces (entreposeur) et manœuvre au point d'appontement de la compagnie, rue Water, à St-John's (Terre-Neuve)», soit une unité de négociation proposée de 11 préposés à l'entretien. Le Longshoremen's Protective Union, section locale 1953 de l'Association internationale des débardeurs (AID), s'oppose à la demande d'accréditation parce que l'unité proposée n'est pas habile à négocier collectivement et parce que les employés visés font partie de l'unité de négociation pour laquelle il est actuellement accrédité. L'intervenant a été accrédité le 30 octobre 1968 pour représenter une unité comprenant:

... les employés affectés au chargement et au déchargement des navires dans le port de St. John's (Terre-Neuve), ou au déplacement de la marchandise sur les quais et dans les entrepôts, y compris et les opérateurs d'équipement mécanique, les employés affectés à la réparation des conteneurs de marchandises ou à l'entretien et à la réparation de l'équipement mécanique utilisé pour ces activités, **à l'exclusion** des employés occupant les postes de gardien, veilleur de nuit, contremaître ambulant, contremaître ambulant des débardeurs, contremaître, contremaître de quai, contremaître adjoint du quai, surveillant d'entrepôt, surveillant stagiaire d'entrepôt et préposé principal de quai.

(traduction)

II - Contexte

[2] Oceanex (1977) Inc. (Oceanex ou l'employeur) exploite une entreprise de débardage, s'occupant de chargement et de déchargement des porte-conteneurs qui accostent au port de St. John's. Le personnel de base travaille tous les jours, d'autres employés travaillent sur demande. Les 11 préposés à l'entretien visés par la présente demande travaillent avec les conducteurs de chariot à élévateur à fourches, les grutiers, les conducteurs de chariots à cadre de préhension et les conducteurs de tracteurs de manœuvre ainsi qu'avec de deux à cinq équipes de débardeurs; toutes ces personnes sont assujetties à la même convention collective. La répartition des activités de transport routier, une fonction distincte, ne fait pas partie des activités maritimes.

[3] Oceanex est l'un des trois membres de la St. John's Shipping Association Limited (l'Association) qui font

engaged in the longshoring industry. It is the only one of two still active members to employ maintenance workers. While the ILA is certified to represent employees engaged in "the maintenance and repair of mechanical equipment," collective agreements negotiated with the Association have not included maintenance employees for over 20 years.

[4] Some historical information is useful in understanding the issues before the Board. The maintenance employees referred to in the 1968 certification were ILA members. They performed yard and shed cleaning functions and repaired forklifts, shunt trucks, and tractors. These employees were not licensed mechanics. There were very few containers in 1968 and the specialized equipment used on container terminals today did not exist in 1968.

[5] The first licensed mechanics appeared on the waterfront around 1980 and were employed by a waste management company owned by A. Harvey & Company (Harvey), where they were represented by the Teamsters. They worked mainly on the waterfront repairing stevedoring equipment owned by the parent company, but also continued to repair vehicles owned by the waste management company. At the time, there were no ILA maintenance workers employed by Harvey to repair equipment, but there were non-licensed ILA members repairing equipment at other companies.

[6] Around 1981-1982, Harvey ceased handling containers directly and joined with other partners to form a company to handle containers. Three of the mechanics who worked for the waste management company were transferred to the new container company, Atlantic Container Express Inc. (ACE), which was the likely predecessor of Oceanex. Two of the mechanics who were licensed heavy equipment mechanics and who transferred to ACE still work for Oceanex. When they moved to ACE, that company did not employ ILA members to repair equipment. They were not represented by any trade union at ACE and there is no indication that ILA ever attempted to have the licensed mechanics included in the bargaining unit. From the two original non-union licensed mechanics at

du débardage. Elle est la seule des deux membres toujours en règle à embaucher des préposés à l'entretien. Bien que l'AID soit accréditée pour représenter les employés qui s'occupent «de l'entretien et de la réparation de l'équipement mécanique», cela fait plus de 20 ans que les préposés à l'entretien ne sont pas visés par les conventions collectives négociées avec l'Association.

[4] Il est nécessaire de revenir quelque peu en arrière pour mieux comprendre les questions dont le Conseil est saisi. Les préposés à l'entretien visés par l'accréditation de 1968 étaient membres de l'AID. Ils s'occupaient de l'entretien des terrains et de l'entrepôt, réparaient les chariots élévateurs à fourche, les tracteurs de manœuvre et les autres tracteurs. Ils ne possédaient pas de brevet de mécanicien. Les conteneurs étaient peu utilisés en 1968, et l'équipement spécialisé d'aujourd'hui n'existait pas à l'époque.

[5] C'est aux alentours de 1980 que sont arrivés les premiers mécaniciens brevetés sur les quais; ils travaillaient pour une entreprise de gestion des déchets exploitée par A. Harvey & Company (Harvey) et étaient représentés par les Teamsters. Même si leurs tâches consistaient essentiellement à réparer l'équipement de débardage de la société mère, ils ont continué de réparer les véhicules de l'entreprise de gestion des déchets. À l'époque, aucun des préposés à l'entretien faisant partie de l'AID n'était employé par Harvey pour réparer l'équipement, mais des membres non brevetés de l'AID réparaient l'équipement d'autres entreprises.

[6] Vers 1981 ou 1982, Harvey a cessé de s'occuper de la manutention directe des conteneurs et a formé une entreprise avec d'autres associés pour effectuer ce travail. Trois des mécaniciens qui travaillaient pour l'entreprise de gestion des déchets ont été mutés chez le nouveau manutentionnaire de conteneurs, Atlantic Container Express Inc. (ACE), le prédécesseur probable de Oceanex. Deux des mécaniciens qui possédaient des brevets pour faire l'entretien de l'équipement lourd et qui sont passés chez ACE travaillent toujours pour Oceanex. À l'époque où ces employés ont été mutés, ACE n'embauchait pas de membres de l'AID pour réparer l'équipement. Ils n'étaient pas représentés par un syndicat chez ACE et rien n'indique que l'AID a, à un moment ou un autre,

ACE, the group grew to the present maintenance department that we see at Oceanex today.

[7] The ILA states that the maintenance employees work with its members as an integral part of the employer's marine operations and the fragmentation of the existing bargaining unit would be inappropriate. Although not covered by the collective agreement, the maintenance workers have traditionally received wage increases proportional to and as a result of the wage increase negotiated by the ILA, even though these rates are not mentioned in the collective agreement.

[8] Some weeks prior to the filing of the application, the ILA met with the proposed bargaining unit of maintenance workers at their request to discuss the terms and conditions of their employment and their desire to be formally covered by the collective agreement.

[9] Oceanex opposes the application on the grounds that the proposed bargaining unit is not viable in that it would be segregated from the main bargaining unit. It wants one bargaining unit comprising all of its employees involved in marine operations at its facility in the Port of St. John's, except for management personnel.

[10] In reply, the IUOE submits that the ILA has abandoned its bargaining rights. Numerous collective agreements have been signed since the 1968 certification order; yet, none have provided for wage rates, benefits or any other terms or conditions of employment for the positions in the proposed unit. Incumbents of these positions have not had union dues deducted from their salary nor has the ILA taken a position in the past that they were part of the bargaining unit. On the basis that the employer takes the view that the positions are not unionized and that the ILA has only recently initiated discussions with this group, the ILA is now estopped from asserting that it is the bargaining agent in respect of such positions. It also asserts that the recent ILA meetings with the maintenance workers underlined an absence of any

essayé d'inclure les mécaniciens brevetés dans l'unité de négociation. Aux deux premiers mécaniciens brevetés non syndiqués qui travaillaient pour ACE se sont ajoutés ceux qui forment l'actuel service d'entretien d'Oceanex.

[7] L'AID affirme que les préposés à l'entretien travaillent avec ses membres en tant que partie intégrante des activités maritimes de l'employeur et qu'il ne conviendrait pas de fragmenter l'unité de négociation existante. Bien qu'ils ne soient pas visés par la convention collective, les préposés à l'entretien ont toujours reçu des augmentations salariales proportionnelles aux augmentations négociées par l'AID, même si les taux ne sont pas mentionnés dans la convention collective.

[8] Quelques semaines avant de présenter la demande, l'AID a organisé une rencontre à la demande des préposés à l'entretien qui constitueraient l'unité de négociation proposée pour discuter de leurs conditions d'emploi et de leur désir d'être officiellement assujettis à la convention collective.

[9] Oceanex s'oppose à la demande de l'AID au motif que l'unité de négociation proposée n'est pas viable du fait que ses membres ne travailleraient pas au même endroit que ceux de l'unité de négociation principale. Oceanex veut une seule unité de négociation regroupant tous ses employés affectés aux opérations maritimes au port de St John's, à l'exception des cadres.

[10] Dans sa réponse, l'IUOE soutient que l'AID a renoncé à ses droits de négociation. De nombreuses conventions collectives ont été signées depuis l'ordonnance d'accréditation de 1968 et aucune d'elles ne contenait de disposition relative aux taux de rémunération, aux avantages sociaux ou aux autres conditions d'emploi applicables aux titulaires des postes compris dans l'unité proposée. Les cotisations syndicales n'ont jamais été retenues sur le salaire des titulaires de ces postes et l'AID n'a jamais fait valoir auparavant qu'ils faisaient partie de l'unité de négociation. Étant donné que l'employeur estime que les postes en question ne sont pas syndiqués et que l'AID vient tout juste d'entreprendre des discussions avec ce groupe, l'AID est préclus d'affirmer qu'elle est l'agent négociateur des titulaires de ces postes. L'IUOE

understanding of their responsibilities or any desire of representing them.

[11] The IUOE states that the bargaining unit is viable because there is a genuine community of interest among its members that are distinct from any other viable unit of employees at Oceanex. They are skilled trades persons who work similar hours, perform similar duties and have a commonality in terms of their benefits and other terms and conditions of employment. Unlike the stevedores, they do not move to other employers and other work sites as work becomes available. The IUOE argues that all parts of the employer's operation are necessarily integrated, including the dispatch trucking operations, which are a separate bargaining unit. If this were not so, it would not be possible to move cargo from the marine operations to the dispatch trucking operations.

[12] This matter raises two issues:

1. whether the maintenance workers were to be included in the ILA unit as originally certified; and

2. whether the ILA abandoned its bargaining rights.

1. Whether the maintenance workers were to be included in the ILA unit as originally certified

[13] The Board has consistently held that it has the sole authority to determine the scope of appropriate bargaining units and that it is not bound by parties' agreements that vary the unit, whether through collective bargaining or otherwise. Its supervisory role over the scope of the bargaining unit has been affirmed in the following cases: *Wardair Canada (1975) Ltd.* (1983), 53 di 26; and 2 CLRBR (NS) 129 (CLRBR no. 409); *Canadian Broadcasting Corporation* (1982), 44 di 19; and 1 CLRBR (NS) 129 (CLRBR no. 383); *Tele globe Canada* (1979), 32 di 270; [1979] 3 Can LRBR 86; and 80 CLLC 16,025 (partial report) (CLRBR no. 198); *Bell Canada* (1981), 43 di 86; and [1982] 3 Can LRBR 113 (CLRBR no. 300); *B.D.C. Limited* (1981), 43 di 140; and [1982] 1 Can LRBR 365 (CLRBR no. 302); *Sunwapta Broadcasting Limited* (1981), 43 di 218 (CLRBR no. 309); *Murray Bay Marine Terminal*

soutient également que les rencontres que l'AID a eues récemment avec les préposés à l'entretien ont démontré que cette dernière n'avait aucune idée de leurs responsabilités et qu'elle n'avait nullement le désir de les représenter.

[11] L'IUOE affirme que l'unité de négociation est viable parce qu'il existe une véritable communauté d'intérêts parmi les membres, lesquels constituent une unité distincte de toute autre unité viable d'employés chez Oceanex. Il s'agit de travailleurs spécialisés dont l'horaire, les fonctions, les avantages sociaux et les autres conditions d'emploi sont semblables. Contrairement aux débardeurs, ils n'ont pas à se déplacer pour aller travailler pour d'autres employeurs ou pour se rendre sur d'autres lieux suivant la disponibilité du travail. L'IUOE soutient que tous les aspects des activités de l'employeur sont nécessairement intégrés, dont la répartition des activités de transport routier, qui relève d'une unité de négociation distincte. Si ce n'était pas le cas, la marchandise ne pourrait pas être transportée du secteur maritime au secteur du transport routier.

[12] La présente affaire soulève les deux questions suivantes.

1. Les préposés à l'entretien font-ils partie de l'unité de l'AID aux termes de l'accréditation initiale?

2. L'AID a-t-elle renoncé à ses droits de négociation?

1. Les préposés à l'entretien font-ils partie de l'unité de l'AID aux termes de l'accréditation initiale?

[13] Le Conseil a toujours statué que lui seul a le pouvoir de déterminer la portée des unités habiles à négocier et qu'il n'est pas lié par les ententes des parties visant à modifier une unité, que ce soit au moyen de la négociation collective ou autrement. Son rôle de surveillance de la portée de l'unité de négociation a été confirmé dans les affaires suivantes: *Wardair Canada (1975) Ltée* (1983), 53 di 26; et 2 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 409); *Société Radio-Canada* (1982), 44 di 19; et 1 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 383); *Télé globe Canada* (1979), 32 di 270; [1979] 3 Can LRBR 86; et 80 CLLC 16,025 (rapport partiel) (CCRT n° 198); *Bell Canada* (1981), 43 di 86; et [1982] 3 Can LRBR 113 (CCRT n° 300); *B.D.C. Limitée* (1981), 43 di 140; et [1982] 1 Can LRBR 365 (CCRT n° 302); *Sunwapta Broadcasting Limited* (1981), 43 di 218 (CCRT n° 309); *Murray Bay Marine*

Inc. (1981), 46 di 55 (CLRB no. 352); and *Robert Matthews et al.*, [1999] CIRB no. 40; 57 CLRBR (2d) 235; and 2000 CLLC 220-041.

[14] Thus, the parties cannot forego or adjust bargaining rights determined by the Board. This is unlike most provincial jurisdictions where, upon the negotiation of the first collective agreement, the provincial board's certification is said to be spent, therefore allowing the parties to renegotiate the boundaries of the certificate to suit their interests and needs.

[15] The Board's jurisdiction to determine the scope of appropriate bargaining units was affirmed by the Supreme Court of Canada in *International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Ship and Dock Foremen, Local 514 v. Prince Rupert Grain Ltd.*, [1996] 2 S.C.R. 432, in the following terms:

... a reading of ss. 24, 27 and 28 of the *Code* renders it readily apparent that Parliament intended to confer on the Board a broad jurisdiction to determine whether or not a unit is appropriate for collective bargaining. Indeed, the Board's determination as to whether the proposed unit is appropriate constitutes a mandatory condition that must be fulfilled before the Board may grant certification to a union. Conversely, if the Board is not satisfied that the proposed unit is an appropriate one, then the conditions of s. 28 of the *Code* have not been fulfilled and the Board shall not grant certification. Consequently, upon the submission of an application for certification, there cannot be an automatic acceptance of the proposed unit. Rather the Board must determine whether the proposed unit is appropriate and, if it is not, it cannot be certified.

(page 450)

[16] Recent amendments to the *Code* and the policy considerations applied by the new Board have not changed this outlook: see *Robert Matthews et al.*, *supra*. This is also a sufficient basis upon which to dismiss any estoppel argument, since an estoppel by representation cannot prevent the Board from exercising its statutory jurisdiction: see *Granger v. Canada Employment and Immigration Commission*, [1986] 3 F.C. 70 (C.A.), *per* Pratte, J., affirmed in *Granger v. Canada (Canada Employment and Immigration Commission)*, [1989] 1 S.C.R. 141; *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Lidder*, [1992] 2 C.F. 621 (C.A.); and this Board's recent decision in *Westshore Terminals Ltd.*, [2000] CIRB no. 61. In any event, even if the doctrine could apply, the applicant offered nothing to support the

Terminal Inc. (1981), 46 di 55 (CCRT n° 352); et *Robert Matthews et autres*, [1999] CCRIn° 40; 57 CLRBR (2d) 235; et 2000 CLLC 220-041.

[14] Par conséquent, les parties ne peuvent ni renoncer aux droits de négociation accordés par le Conseil ni les modifier. La situation est différente dans la majorité des provinces où, une fois négociée la première convention collective, l'accréditation accordée par le conseil provincial devient caduque, ce qui permet ainsi aux parties de renégocier le certificat en fonction de leurs intérêts et de leurs besoins.

[15] La compétence conférée au Conseil pour déterminer la portée des unités habiles à négocier collectivement a été confirmée dans les termes suivants par la Cour suprême du Canada dans *Syndicat International des débardeurs et magasiniers, Ship and Dock Foremen, section locale 514 c. Prince Rupert Grain Ltd.*, [1996] 2 R.C.S. 432:

... il est clair, à la lecture des art. 24, 27 et 28 du *Code*, que le Parlement a voulu conférer au Conseil une vaste compétence pour déterminer si une unité est habile ou non à négocier collectivement. En fait, la décision du Conseil relative à la question de savoir si l'unité proposée est habile à négocier constitue une condition formelle qui doit être remplie pour que le Conseil puisse accréditer un syndicat. Par contre, si le Conseil n'est pas convaincu que l'unité proposée est habile à négocier, alors les conditions de l'art. 28 du *Code* ne sont pas remplies et le Conseil ne doit pas accorder l'accréditation. Par conséquent, lorsqu'une demande d'accréditation est présentée, il ne saurait y avoir acceptation automatique de l'unité proposée. Au contraire, le Conseil doit déterminer si l'unité proposée est habile à négocier et, si elle ne l'est pas, il ne saurait y avoir accréditation.

(page 450)

[16] Les modifications apportées récemment au *Code* et les considérations de principe appliquées par le nouveau Conseil n'ont entraîné aucun changement à cet égard: voir *Robert Matthews et autres*, précitée. C'est également un motif suffisant pour rejeter tout argument de préclusion étant donné que la préclusion résultant d'une déclaration de mandataire ne peut empêcher le Conseil d'exercer sa compétence statutaire: voir *Granger c. Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada*, [1986] 3 C.F. 70 (C.A.), le juge Pratte, confirmé par *Granger c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada)*, [1989] 1 R.C.S. 141; *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Lidder*, [1992] 2 C.F. 621 (C.A.); et la décision récente du présent Conseil dans *Westshore Terminals Ltd.*, [2000] CCRI n° 61.

conclusion that it relied detrimentally on any representation by the ILA when it proposed a bargaining unit composed of only maintenance employees; accordingly, the conditions required for the application of the doctrine of estoppel are not present: see *CFTO-TV Limited* (1995), 97 di 35; and 95 CLLC 220-045 (CLRB no. 1111).

[17] The difficulty presented here relates to the genesis of how maintenance workers came to work for Oceanex. As in many other industries, longshoring has evolved with respect to the manner the work is done and to the trades that perform such work. The bargaining certificate in dispute obviously rests on the facts as they were when the unit was certified in 1968 and as inherited by Oceanex in 1977.

[18] The determination of the bargaining unit is not a question of law, but a question to be decided on the specific facts and circumstances of each particular case. The Board summed it up in *CFTO-TV Limited* (1981), 45 di 306 (CLRB no. 345), when it stated at page 311 that the variety of "criteria" and "considerations" only goes to prove that bargaining unit configurations cannot be "carved in stone." Thus, there are no hard and fast rules for determining the intended scope of the bargaining unit at the time it was created. Historical facts, the language of the certificate and such criteria as the proximity of tasks with those covered in the original certificate, the employer's organizational structure and a common framework of employment conditions serve as useful guidelines in assessing whether the so far excluded group of employees can be said to have been within the intent of the certificate. Additionally, the Board has usually privileged broader-based bargaining units for reasons of long-term industrial stability and effective labour-management relations.

[19] One should also keep in mind that with its renewed and significantly altered mandate since January 1, 1999, the Board has stepped into the twenty-first century in applying an updated *Code*. While guided by the decisions of its predecessor, the Canada Labour Relations Board, this Board will approach the interpretation of the *Code* with a modern perspective in keeping with what is now a fast-paced industrial

Quoi qu'il en soit, même si la préclusion pouvait s'appliquer, la requérante n'a présenté aucun argument qui permettrait au Conseil de conclure qu'elle s'est fiée aux déclarations de l'AID à son détriment quand elle a proposé l'établissement d'une unité de négociation composée uniquement des préposés à l'entretien; par conséquent, les conditions nécessaires pour appliquer la doctrine de la préclusion ne sont pas réunies: voir *CFTO-TV Limited* (1995), 97 di 35; et 95 CLLC 220-045 (CCRT n° 1111).

[17] En l'espèce, la difficulté réside dans la façon dont les préposés à l'entretien en sont venus à travailler pour Oceanex. Comme dans beaucoup d'autres secteurs d'activités, il y a eu évolution des méthodes de travail et du type de travailleurs utilisés pour effectuer ce genre de travail. Le certificat contesté repose manifestement sur les faits qui existaient au moment de l'accréditation de l'unité en 1968 et de sa prise en charge par Oceanex en 1977.

[18] La détermination de l'unité habile à négocier n'est pas une question de droit, mais bien une question qui doit être tranchée à partir des faits et circonstances propres à chaque cas. Le Conseil a résumé la question dans *CFTO-TV Limited* (1981), 45 di 306 (CCRT n° 345), où il a affirmé, à la page 311, que la variété des «critères» et des «considérations» ne fait que démontrer que la structure de l'unité de négociation ne peut être «immuable». Il n'existe donc pas de règles rigoureuses pour déterminer la portée intentionnelle de l'unité de négociation au moment de sa création. Les faits historiques, le libellé du certificat et des critères tels que la proximité des tâches avec celles mentionnées dans le certificat initial, la structure organisationnelle de l'employeur et l'existence de conditions d'emploi semblables sont des éléments utiles pour déterminer si le groupe d'employés exclu jusqu'alors était censément visé par le certificat. En outre, le Conseil a habituellement privilégié des unités de négociation plus grandes pour assurer la stabilité industrielle à long terme et favoriser des relations syndicales-patronales efficaces.

[19] Il faut également se rappeler qu'en raison du renouvellement de son mandat, qui a été considérablement modifié le 1^{er} janvier 1999, le Conseil est entré dans le vingt et unième siècle en appliquant un *Code* mis à jour. Tout en s'inspirant des décisions de son prédécesseur, le Conseil canadien des relations du travail, le présent Conseil adoptera une optique plus moderne pour interpréter le *Code* afin de

society. Thus, this Board will attempt to balance a broad view of trade union rights and employer needs as they touch upon business growth and development, but without losing sight of the need to foster continuing harmonious relations.

[20] For example, in *Société Radio Canada*, [2000] CIRB no. 68, the Board had to determine whether certain encroachments to certificates were acceptable to accommodate the employer's need for flexibility. It accepted that encroachments could occur to the extent that they were to be negotiated with the certified bargaining agent, subject to the approval of the other affected bargaining agents.

[21] Each case will necessarily be assessed on its facts, but from a policy perspective, the Board is mindful that in these days of rapidly changing workplaces, accommodations will most likely be successful where the competing bargaining agents are prepared to cooperate. It also keeps in mind that bargaining agents are chosen by their constituents. Consequently, changes that affect employee rights to be represented by the bargaining agent of choice must necessarily be more carefully scrutinized in accordance with the *Code's* objectives to promote constructive collective bargaining practices.

[22] In the instant case, 11 maintenance workers presently work in the shop repairing vehicles and equipment used by the stevedores. They repair ramps used in roll-on roll-off operations and perform other duties associated with maintenance operations. There is little doubt that this work approximates the work covered by the original certificate described as the "maintenance of repair of mechanical equipment." Notably, the certificate does not refer to any employees being licensed for any of the trades. Maintenance operations may have evolved over the years, but there is no indication that this evolution has required an entirely new tradesperson who could not have been contemplated by the original certificate. Consequently, without straining its scope or having to amend the language, the present certificate can easily include mechanics, welders, partsmen and utilitymen.

mieux refléter la société industrielle en constante évolution. Il tentera donc de faire concorder la protection des droits des syndicats et les besoins des employeurs sur les plans de la croissance et du développement commercial, sans toutefois perdre de vue la nécessité de favoriser le maintien de relations de travail harmonieuses.

[20] Dans *Société Radio-Canada*, [2000] CCRI n° 68, par exemple, le Conseil devait déterminer s'il était acceptable d'outrepasser les limites des ordonnances d'accréditation pour accorder la souplesse voulue à l'employeur. Il a conclu que c'était permis dans la mesure où l'employeur négociait avec l'agent négociateur accrédité et où les autres agents négociateurs en cause donnaient leur aval.

[21] Chaque affaire sera nécessairement évaluée en fonction des faits, mais sur le plan général, le Conseil sait pertinemment que, en cette époque où les lieux de travail changent rapidement, les chances de succès sont meilleures si les agents négociateurs rivaux sont disposés à collaborer. Il n'oublie pas non plus que les agents négociateurs sont choisis par les employés visés. Par conséquent, les changements qui influent sur les droits des employés d'être représentés par l'agent négociateur de leur choix doivent nécessairement être examinés plus attentivement en conformité avec les objectifs du *Code* de favoriser le recours à des méthodes de règlement positif des différends.

[22] En l'espèce, 11 préposés à l'entretien travaillent actuellement dans l'atelier, où ils réparent les véhicules et l'équipement utilisés par les débardeurs. Ils réparent les rampes utilisées pour le chargement et le déchargement de la marchandise et exercent d'autres fonctions liées à des activités d'entretien. À n'en pas douter, ces tâches se rapprochent de celles décrites dans le certificat initial soit «l'entretien ou la réparation de l'équipement mécanique». Il y a lieu de souligner que le certificat ne mentionne pas des employés brevetés pour exercer l'un ou l'autre métier. Les activités d'entretien peuvent avoir évolué au fil des années, mais rien n'indique que cette évolution nécessite l'embauchage d'une catégorie totalement nouvelle de gens de métier, que n'aurait pas pu englober le certificat initial. Par conséquent, élargir à outrance la portée du présent certificat ou sans en modifier le libellé, on peut facilement inclure les mécaniciens, les soudeurs, les préposés aux pièces et les manœuvres.

[23] Other criteria highlight the common framework of employment conditions: maintenance workers wages have kept pace with those negotiated for the stevedores; benefits and pension plans are covered by the employer's health and welfare plans. While these plans are not identical and the parties will need to address the transferability of vested interests once the maintenance workers move to the union's pension plan, these differences are not fatal to finding a similarity in working conditions. Other factors that further underscore similarities with the rest of the bargaining unit include regularity of employment, a common organizational structure and proximity of the work areas. In light of these facts, the Board sees no need to fragment the bargaining unit.

[24] Furthermore, it is quite apparent on the face of the certificate that, with the exception of the watchmen, the only employees excluded from the original certificate perform duties of a supervisory or administrative nature and are referred to as walking boss, stevedore supervisor-walking boss, superintendent, pier superintendent, assistant pier superintendent, shed supervisor, shed supervisor-management trainee and senior pier clerk. The nature of these exclusions further emphasizes the Board's intention at the time it issued the certificate to favor an "all-employee" bargaining unit.

[25] Taken together, these elements support not only the Board's original intent of a broad-based bargaining unit, but its current view that a unit including the maintenance workers is appropriate for the conduct of collective bargaining as contemplated by the *Code*. Therefore, the Board finds that the bargaining unit proposed by the applicant is not a separate unit as submitted by the applicant, but properly within the scope of the ILA's original bargaining certificate.

2. Whether the ILA abandoned its bargaining rights

[26] The Board has had very few occasions to comment on the abandonment of bargaining rights under the *Code*. In *Whitehorse Hotels Limited* (1977), 21 di 410;

[23] D'autres critères révèlent l'existence de conditions d'emploi semblables: les préposés à l'entretien ont reçu des augmentations de salaire équivalentes à celles négociées pour les débardeurs; leurs avantages sociaux et leurs régimes de retraite sont compris dans les régimes d'assurance-maladie et d'assurance-salaire de l'employeur. Même si ces régimes ne sont pas identiques et que les parties devront régler la question de la transférabilité des intérêts acquis une fois que les préposés à l'entretien commenceront à cotiser au régime de retraite du syndicat, ces distinctions n'empêchent pas le Conseil de conclure à l'existence de conditions de travail semblables. D'autres facteurs qui font ressortir encore davantage les points communs avec le reste des membres de l'unité de négociation comprennent la régularité de l'emploi, une structure organisationnelle commune et la proximité des zones de travail. Compte tenu de ces faits, le Conseil ne voit pas l'utilité de fragmenter l'unité de négociation.

[24] En outre, il est très évident à la lecture du certificat que, à l'exception des gardiens, les seuls employés exclus du certificat initial exercent des fonctions de surveillance ou de nature administrative et occupent des postes de contremaître ambulant, contremaître ambulant des débardeurs, contremaître, contremaître de quai, contremaître adjoint de quai, surveillant d'entrepôt, surveillant stagiaire d'entrepôt et préposé principal du quai. La nature de ces exclusions met encore plus en relief l'intention du Conseil, au moment où il a décerné le certificat, de favoriser l'établissement d'une unité de négociation regroupant «tous les employés».

[25] Pris ensemble, ces éléments appuient non seulement l'intention initiale de créer une unité de négociation plus grande, mais aussi le point de vue actuel du Conseil selon lequel une unité réunissant les préposés à l'entretien est habile à négocier collectivement aux termes du *Code*. Le Conseil conclut donc que l'unité de négociation proposée par la requérante n'est pas une unité distincte comme l'a soutenu la requérante, mais qu'elle est bel et bien comprise dans le certificat de négociation initial décerné à l'AID.

2. L'AID a-t-elle renoncé à ses droits de négociation?

[26] Le Conseil a rarement eu l'occasion de formuler des commentaires sur la renonciation à des droits de négociation accordés aux termes du *Code*. Dans

[1977] 1 Can LRBR 477; and 77 CLLC 16,080 (CLRB no. 84), the Board was asked to amend a 23-year old certificate following a merger between the applicant and the predecessor union. The applicant had not exercised its bargaining rights in relation to any part of the bargaining unit for the previous 15 years.

Because collective bargaining is an adversary process, it is quite possible that the "fortunes" of a bargaining agent will fluctuate from time to time. The negotiation or renegotiation of a collective agreement may take time. Accordingly, one should always be extremely wary to infer from a failure to conclude a collective agreement or from a failure to do so promptly, that the bargaining rights vested in a bargaining agent have been abandoned or have otherwise lapsed. However, to fail to recognize that, in some situations at least, bargaining rights may lapse as a result of their being abandoned or unused for long periods of time could amount to a denial of the "freedom of association and free collective bargaining" which the *Canada Labour Code* was designed to protect and promote. The fact that a trade union was certified as bargaining agent for a unit some ten or twenty years ago because the Canada Labour Relations Board then found that a majority of the employees in the unit wished to be represented in collective bargaining by that trade union should not necessarily bind the persons employed in the bargaining unit today if it can be ascertained, as is the case here, that the bargaining agent has not in fact represented the employees for more than ten years and that the employees are totally unaware of the bargaining agent's claim to represent them.

(pages 413; 479; and 422)

[27] Consequently, in that case, since the predecessor union no longer had any rights, privileges or duties in relation to the bargaining unit at the time it merged with the applicant, the Board declined to amend the certificate and, pursuant to section 119 (now section 18), rescinded the certification order that had become meaningless.

[28] In *British Columbia Telephone Company* (1977), 22 di 507; [1977] 2 Can LRBR 404; and 77 CLLC 16,108 (CLRB no. 99), the Board held that, assuming that the union had bargaining rights in respect of certain disputed positions, its failure to assert those rights for a period of 18 years resulted in those bargaining rights having lapsed.

[29] Exceptionally, in *Eastern Provincial Airways (1963) Limited* (1978), 30 di 82; and [1978] 2 Can LRBR 572 (partial report) (CLRB no. 142), the Board took the approach that "the best evidence of the

Whitehorse Hotels Limited (1977), 21 di 410; [1977] 1 Can LRBR 477; et 77 CLLC 16,080 (CCRT n° 84), il a été appelé à modifier un certificat, décerné 23 ans auparavant, parce que la requérante et le syndicat prédécesseur avaient fusionné. La requérante n'avait pas exercé ses droits de négociation relativement à un quelconque élément de l'unité de négociation au cours des 15 dernières années.

Parce que la négociation collective est un processus où deux parties s'affrontent, il est bien possible que les «réussites» d'un agent négociateur fluctuent de temps à autre. La négociation ou le renouvellement d'une convention collective peut durer longtemps. En conséquence, il faudrait toujours se garder de supposer, devant l'impossibilité de conclure une convention collective ou de la conclure rapidement, qu'un agent négociateur a renoncé à ses droits de négociation ou que ces mêmes droits ont cessé d'exister. Toutefois, ne pas reconnaître, au moins dans certains cas, que les droits de négociation peuvent devenir périmés, soit parce que l'agent négociateur y a renoncé, soit parce qu'il ne s'en est pas prévalu pendant longtemps pourrait constituer une négation de «la liberté syndicale et de la pratique des libres négociations collectives» que le *Code canadien du travail* est censé protéger et promouvoir. Le fait que le syndicat ait été accrédité comme agent négociateur à l'égard d'une unité il y a quelque dix ou vingt ans parce que le Conseil canadien des relations ouvrières a jugé à ce moment-là que la majorité des employés membres de l'unité désirait être représentée aux négociations collectives par ce syndicat ne devrait pas lier aujourd'hui les employés qui sont membres de l'unité de négociation s'il peut être prouvé, comme dans le cas présent, que l'agent négociateur n'a effectivement pas représenté les employés depuis plus de dix ans et que ces derniers ignorent totalement qu'il prétend les représenter.

(pages 413; 479; et 422)

[27] Par conséquent, dans cette affaire, étant donné que l'ancien syndicat n'avait plus aucun droit, privilège ou fonction à l'égard de l'unité de négociation au moment de la fusion avec la requérante, le Conseil a refusé de modifier le certificat et, en application de l'article 119 (devenu l'article 18), a révoqué l'ordonnance d'accréditation, qui avait perdu sa raison d'être.

[28] Dans *British Columbia Telephone Company* (1977), 22 di 507; [1977] 2 Can LRBR 404; et 77 CLLC 16,108 (CCRT n° 99), le Conseil a conclu que, en supposant que le syndicat ait détenu des droits de négociation relativement à certains postes en litige, ces droits étaient périmés du fait qu'il ne les avait pas exercés pendant 18 ans.

[29] Exceptionnellement, dans *Eastern Provincial Airways (1963) Limited* (1978), 30 di 82; et [1978] 2 Can LRBR 572 (rapport partiel) (CCRT n° 142), le Conseil a jugé que «la meilleure preuve des droits de

bargaining rights extant are those contained in the collective agreement" (*Gilbarco Canada Ltd.*, [1971] OLRB Rep. 155, page 157), while concluding that the collective agreement effectively displaces the rights conferred by the Board's certificate. However, this case has never been followed and has been superseded by the Board's decisions in *Teleglobe Canada*, *supra*; and *Bell Canada* (1981), 46 di 90; and [1982] 1 Can LRBR 274 (CLRBR no. 355). It is therefore of little assistance in this case.

[30] In *Northern-Loram Joint Venture* (1985), 59 di 180; and 9 CLRBR (NS) 218 (CLRBR no. 498), the Board gave some consideration to the impact of its policy respecting certificates in relation to the abandonment of bargaining rights. In confirming the Board's policy of its continuing authority over certificates, it stated:

Where then does abandonment fit in? Although the *Code* does not expressly deal with abandonment, the Board has used section 119 [now section 18] in circumstances of abandonment to amend the certificate so that it conforms to the reality of the situation; see *British Columbia Telephone Company* (206), *supra*, ... and *Whitehorse Hotels Limited* (1977), 21 di 410; [1977] 1 Can LRBR 477; and 77 CLLC 16,080 (CLRBR no. 84). ... Such an amendment under section 119 removes the impediment under 136(1)(a) [now section 36(1)(a)] for another union to represent employees in the original unit who are now not included. This Board, however, has been careful in the use it makes of section 119 in response to abandonment. We certainly would not do so if both the employer and the union had assumed that, and acted on the assumption that, there had been no abandonment. ...

(pages 213; and 250-251)

[31] In *Robert Matthews et al.*, *supra*, a group of employees applied for a partial revocation of the incumbent union's certificate on the grounds that the union had abandoned its bargaining rights in 1996 when it negotiated a collective agreement removing the applicant group from the scope of recognition. The Board stated the following:

[29] A bargaining unit is not etched in stone and may be subject to modifications. Such amendments are effected by the Board upon application for review once the Board is satisfied that the bargaining unit is no longer appropriate for collective bargaining. In the present case, however, there has been no application for review nor any evidence warranting the modification of the unit's scope. Accordingly, as the Board determined in 1996, all employees,

négociation encore existants est celle qui constitue la mention des droits contenus dans la convention collective» (*Gilbarco Canada Ltd.*, [1971] OLRB Rep. 155, page 157; traduction), tout en concluant que la convention collective annulait effectivement les droits conférés dans le certificat décerné par le Conseil. Toutefois, ce précédent n'a jamais été appliqué et a été supplanté par les décisions du Conseil dans *Téleglobe Canada*, précitée; et *Bell Canada* (1981), 46 di 90; et [1982] 1 Can LRBR 274 (CCRT n° 355). Il n'est donc pas très utile en l'espèce.

[30] Dans *Northern-Loram Joint Venture* (1985), 59 di 180; et 9 CLRBR (NS) 218 (CCRT n° 498), le Conseil a examiné l'incidence que les principes qu'il appliquait en matière d'accréditation avaient sur la renonciation aux droits de négociation. Confirmant qu'il avait toujours droit de regard sur les questions d'accréditation, il a affirmé:

Qu'en est-il de la renonciation? Bien que le *Code* ne parle pas explicitement de la renonciation, le Conseil a déjà utilisé l'article 119 [maintenant l'article 18] dans des cas de renonciation, en vue de modifier le certificat pour le rendre conforme à la réalité; voir *British Columbia Telephone Company* (206), *supra*; ... et *Whitehorse Hotels Limited* (1977), 21 di 410; [1977] 1 Can LRBR 477; et 77 CLLC 16,080 (CCRT n° 84) ... Un tel amendement effectué en vertu de l'article 119 supprime l'obstacle de l'alinéa 136(1)a) [maintenant l'alinéa 36(1)a)], et un autre syndicat pourrait ainsi représenter les employés de l'unité originale qui, en raison de la renonciation, ne sont pas inclus. Le présent Conseil fait cependant un usage circonspect de l'article 119 en matière de renonciation. Il ne l'utilisera certes pas si l'employeur et le syndicat considèrent qu'il n'y a pas eu renonciation et agissent comme s'il n'y en avait pas eu...

(pages 213; et 250-251)

[31] Dans *Robert Matthews et autres*, précitée, un groupe d'employés a demandé la révocation partielle de l'accréditation du syndicat au motif que celui-ci avait renoncé à ses droits de négociation en 1996 lorsqu'il avait négocié une convention ayant eu pour effet d'exclure le groupe requérant de l'unité de négociation. Le Conseil a affirmé ce qui suit:

[29] La description d'une unité de négociation n'est pas gravée dans la pierre et peut être modifiée. Le Conseil consent à ces modifications à la suite d'une demande de révision une fois qu'il est convaincu que l'unité de négociation n'est plus habile à négocier collectivement. En l'espèce, toutefois, aucune demande de révision ni aucune preuve n'a été présentée justifiant la modification de la portée de l'unité. En conséquence, comme en 1996, le Conseil conclut que tous

as described in the bargaining unit, working at the Victoria office are covered by the certification order issued by the Board.

(pages 9; 242; and 143,365; emphasis added)

[32] These precedents suggest that bargaining rights may be abandoned through disuse. However, the issue of **partial abandonment** has only peripherally been considered by the Board. *Northern-Loram Joint Venture*, *supra*, contemplates the possibility of an amendment to the certificate that takes into account a situation where bargaining rights have been partially abandoned, but without discussing the factors that lead to an abandonment. *Robert Matthews et al.*, *supra*, strongly restates the Board's traditional position as the sole arbiter of the scope of the bargaining unit, a position that appears to leave little room for the possibility of a partial abandonment.

[33] Abandonment of bargaining rights touch upon the structure of the original bargaining unit as certified and therefore may not be simply presumed. It comes within the purview of the Board as part of its powers over bargaining unit reviews.

[34] Until recent changes to the *Code*, the general review power of section 18 applied to review, whether a previous certification had lapsed or been abandoned. Bill C-19 (S.C. 1998, c. 26) added section 18.1 to cover circumstances where the Board had previously used powers under section 18. The difference between these two sections is that section 18 applies to a review not affecting structure, such as accretion or clarification of existing bargaining units, for example, where new employees or previously excluded employees are added to the existing unit.

[35] Section 18.1 reviews are more limited in scope in that they address restructuring issues where the units are no longer appropriate for collective bargaining. These applications may only be initiated by the bargaining agent or the employer, not by another bargaining agent or a dissident group of employees. On the other hand, nothing would prevent another bargaining agent or a group of employees from requesting intervenor status in section 18.1

les employés, selon la description de l'unité de négociation, qui travaillent au bureau de Victoria, sont visés par l'ordonnance d'accréditation du Conseil.

(pages 9; 242; et 143,365; c'est nous qui soulignons)

[32] Ces précédents indiquent qu'il peut y avoir renonciation lorsque les droits de négociation ne sont pas exercés. Toutefois, le Conseil n'a examiné que de façon accessoire la question de la **renonciation partielle**. L'affaire *Northern-Loram Joint Venture*, précitée, envisage la possibilité de modifier un certificat pour tenir compte d'une situation de renonciation partielle à des droits de négociation sans toutefois discuter des facteurs qui sous-tendent la renonciation. Dans *Robert Matthews et autres*, précitée, le Conseil réitère très clairement sa position traditionnelle à savoir qu'il est seul habilité à se prononcer sur la portée de l'unité de négociation, ce qui semble exclure toute possibilité de renonciation partielle.

[33] La renonciation concerne la structure de l'unité de négociation initialement accréditée et ne peut donc simplement être présumée. C'est une question qui relève de la compétence du Conseil dans le cadre du pouvoir d'examiner la structure de négociation qui lui est conféré.

[34] Jusqu'à ce que le *Code* soit récemment modifié, le pouvoir général de révision prévu à l'article 18 s'appliquait aussi bien aux accréditations expirées qu'aux droits de négociation auxquels un syndicat avait renoncé. Le projet de loi C-19 (L.C. 1998, ch. 26) a entraîné l'ajout de l'article 18.1 afin de tenir compte des circonstances où le Conseil avait antérieurement invoqué les pouvoirs prévus à l'article 18. Ce qui différencie ces deux articles c'est que l'article 18 ne s'applique pas aux révisions de la structure de négociation existante dans le but notamment d'élargir ou de clarifier la portée des unités; par exemple, lorsque de nouveaux employés ou des employés auparavant exclus sont inclus dans l'unité existante.

[35] Les révisions prévues à l'article 18.1 ont une portée plus restreinte du fait qu'elles concernent la restructuration d'unités qui ne sont plus habiles à négocier collectivement. Les demandes de révision peuvent être présentées uniquement par l'agent négociateur ou l'employeur et non par un autre agent négociateur ou un groupe d'employés dissidents. Par ailleurs, rien n'empêcherait un autre agent négociateur ou un groupe d'employés de demander le statut

proceedings. However, the *Code* does not provide for the possibility of an application filed by either of these latter groups.

[36] In the present instance, there are two ways of viewing the IUOE's application and its effect on the existing certificate. On the one hand, there may be said to exist a unit of employees that can be carved out from the wider-based unit on the basis that the bargaining rights have been abandoned, thereby allowing another union to raid that group. Such a view would require the Board to amend the original certificate by redefining the scope of the existing bargaining unit and certifying a new bargaining agent for the carved-out group. On the other hand, it could be said that these employees were never to be included in the bargaining unit as originally certified. The Board would then simply issue a new certificate to the IUOE.

[37] Due to differing views on the effect of a labour board certificate, this Board's approach to abandonment must be distinguished from that taken by provinces such as Ontario and British Columbia. In those two provinces, a certificate is spent once a collective agreement has been negotiated. Accordingly, there is no ongoing effect of these boards' orders to frustrate a partial abandonment. Furthermore, in British Columbia, there is a legislative provision for canceling a certificate if a union has abandoned its bargaining rights (section 33(11)). In Ontario, the right to terminate bargaining rights has been recognized as an implicit power of the OLRB since 1955.

[38] Cases of abandonment in Ontario and British Columbia have focused on various factors: how long the union was inactive; whether the union made attempts to represent the employees in question through negotiation of a collective agreement; whether the union ought to represent the employees through administration of the collective agreement; whether terms and conditions of employment of the employees have been changed by the employer without objection by the union; and whether there are extenuating circumstances to explain the union's apparent failure to represent the employees. These tests have little or no

d'intervenant dans le cadre d'une procédure fondée sur l'article 18.1. Toutefois, le *Code* ne prévoit pas la possibilité pour l'un ou l'autre de présenter une demande.

[36] En l'espèce, il y a deux façons d'examiner la demande de l'IUOE et son incidence sur le certificat existant. D'une part, on pourrait affirmer qu'il existe une unité d'employés qui peut être retranchée de l'unité plus importante au motif que le syndicat a renoncé à ses droits de négociation, ce qui ouvrirait la voie au maraudage par un autre syndicat. Ce point de vue obligerait le Conseil à modifier le certificat initial en redéfinissant la portée de l'unité de négociation existante et en accréditant un nouvel agent négociateur pour le groupe d'employés retranché. D'autre part, on pourrait faire valoir qu'il n'avait jamais prévu d'inclure ces employés dans l'unité de négociation initialement accréditée. Le Conseil décernerait alors simplement un nouveau certificat à l'IUOE.

[37] En raison des divergences de vues quant à l'incidence d'un certificat décerné par un conseil des relations du travail, il faut faire une distinction entre l'approche adoptée par le présent Conseil en ce qui a trait à la renonciation et celle adoptée par les commissions des relations de travail de l'Ontario et la Colombie-Britannique, par exemple. Dans ces deux provinces, un certificat devient caduc dès qu'une convention collective est négociée. Par conséquent, les ordonnances rendues par ces commissions ayant une durée d'application limitée, rien ne s'oppose à une renonciation partielle. Par ailleurs, en Colombie-Britannique, une disposition législative prévoit l'annulation d'un certificat si un syndicat a renoncé à ses droits de négociation (article 33(11)). En Ontario, le droit de révoquer les droits de négociation est reconnu comme un pouvoir implicite de la CRTO depuis 1955.

[38] Dans les affaires de renonciation en Ontario et en Colombie-Britannique, on a mis l'accent sur divers facteurs. Depuis combien de temps le syndicat était-il inactif? A-t-il cherché à représenter les employés en question en négociant une convention collective? Devrait-il représenter les employés en appliquant la convention collective? S'est-il opposé à la modification par l'employeur des conditions d'emploi des employés? Peut-t-il invoquer des circonstances atténuantes pour expliquer son défaut apparent de représenter les employés? Ces critères ne sont guère pertinents vu que le Conseil refuse d'être lié par les ententes ou les

relevance in light of this Board's view not to be tied to the parties' agreements or omissions. The Ontario and British Columbia tests regarding the abandonment of bargaining rights are more fully discussed in the following: *J.S. Mechanical*, [1979] 2 Can LRBR 87 (Ont.); *Parnell Foods Limited*, [1992] OLRB Rep. Dec. 1164; *Armatage Refrigeration Ltd. and P.P.F., Local 516* (1993), 17 CLRBR (2d) 311 (B.C.); *J.C. Pacific Holdings Ltd.*, no. B21/95, January 23, 1995 (BCLRB); and J. Dorsey, "Abandonment of Trade-Union Bargaining Rights and the Labour Code of British Columbia" (1977), 11 U.B.C. Law Rev. 40.

[39] As custodian of its bargaining certificates, this Board has been driven by different policy considerations. In keeping with the objectives of the *Code* that weigh against the fragmentation of bargaining units, the Board has favored larger and all-inclusive bargaining units. From these policy considerations have developed a number of principles against which to examine each application. The first principle is that partial raid applications flow against the current of single all-employee units. Exceptions to applying this broad principle might be geographical factors, an exceptionally strong community of interest of the smaller unit or a history of unsatisfactory collective bargaining or perhaps an important distinction in the working conditions between skilled and unskilled employees within the existing group. The second principle is that smaller units are more likely to lead to a dilution of bargaining power and consequent erosion of bargaining rights, something the Board has sought to safeguard. Therefore, absent compelling reasons, partial raids or an application to the Board for the fragmentation of the bargaining unit are unlikely to be successful. The Board has rejected numerous applications for balkanization in the following precedent-setting cases: *Canadian Pacific Limited* (1976), 13 di 13; [1976] 1 Can LRBR 361; and 76 CLLC 16,018 (CLRB no. 59); *Entreprises Télé-Capitale Ltée, Division CFCM-TV et CKMI-TV* (1976), 16 di 230; and 77 CLLC 16,075 (CLRB no. 71); *Canadian Broadcasting Corporation* (1977), 19 di 162; and [1977] 2 Can LRBR 515 (CLRB no. 95); and

omissions des parties. Les critères appliqués en Ontario et en Colombie-Britannique pour trancher les affaires de renonciation sont discutés plus longuement dans les affaires suivantes: *J.S. Mechanical*, [1979] 2 Can LRBR 87 (Ont.); *Parnell Foods Limited*, [1992] OLRB Rep. Dec. 1164; *Armatage Refrigeration Ltd. and P.P.F., Local 516* (1993), 17 CLRBR (2d) 311 (B.C.); *J.C. Pacific Holdings Ltd.*, no. B21/95, January 23, 1995 (BCLRB); et J. Dorsey, «Abandonment of Trade-Union Bargaining Rights and the Labour Code of British Columbia», (1977) 11 U.B.C. Law Rev. 40.

[39] En tant que dépositaire des certificats de négociation qu'il décerne, le présent Conseil s'appuie sur des considérations de principe différentes. Compte tenu des objectifs du *Code* qui ne favorisent pas la fragmentation des unités de négociation, le Conseil a favorisé l'établissement d'unités de négociation plus importantes regroupant tous les employés. Il a ainsi élaboré une série de principes sur lesquels il se fonde pour examiner chaque demande. Le premier est que les demandes de révocation partielle présentées à la suite d'une campagne de maraudage vont à contre-courant de la tendance actuelle qui est de constituer des unités uniques regroupant tous les employés. Il pourrait être fait exception à l'application de ce principe général pour des raisons géographiques, du fait de la communauté d'intérêts exceptionnelle des membres de l'unité plus petite, en raison de négociations collectives antérieures désastreuses ou, peut-être, parce que les conditions de travail des travailleurs spécialisés et les travailleurs non spécialisés faisant partie du groupe existant sont très différentes. Le deuxième principe est que l'établissement d'unités plus petites entraîne plus souvent la dilution du pouvoir de négociation et, partant, l'érosion des droits de négociation, ce que le Conseil cherche à éviter. Par conséquent, en l'absence de raisons contraignantes, les demandes de révocation partielle de l'accréditation consécutives à des campagnes de maraudage ou les demandes de morcellement de l'unité de négociation ont peu de chance d'être accueillies. Le Conseil a rejeté de multiples demandes de balkanisation dans les affaires

Bell Canada (1976), 19 di 117; [1976] 1 Can LRBR 345; and 76 CLLC 16,016 (CLR no. 62).

[40] It may be argued that it is an unfortunate consequence where “partially abandoned” employees wish to be represented by a new union and the new union does not have the standing to initiate the bargaining unit review, this coupled with the result in *Robert Matthews et al.*, *supra*, where employees are unable to obtain a partial revocation of the previous union’s certificate.

[41] These consequences for a few are outweighed by the collective benefits that accrue from the cooperative efforts between most bargaining agents and employers to foster good relations and constructive collective bargaining practices, principles that are strongly supported by the *Code*. This is the essence of the values that the Board seeks to uphold in the application of the legislation.

[42] Next to be considered are the indicia that would allow the Board to conclude that the maintenance workers were never to be included in the original bargaining unit. When the Board was seized of this application, there was some question as to why the maintenance workers had apparently received the benefits traditionally associated with collective bargaining, even though they were said to be excluded from the bargaining unit. The Board requested its Regional Director to investigate further the history of their representation to ensure that a Board decision would not do violence to a bargaining structure that had apparently been put into place some 30 years ago. This investigation shed some light on changes in the longshoring industry during the past 30 years, more particularly associated with the work performed by maintenance workers.

[43] The change that affects this application the most is that the work has evolved from general unskilled duties to much more technical work requiring “licensing,” this due to what is highly specialized equipment used on container terminals today. Can it be said that the

suivantes, qui ont valeur de précédents: *Canadien Pacifique Limitée* (1976), 13 di 13; [1976] 1 Can LRBR 361; et 76 CLLC 16,018 (CCRT n° 59); *Entreprises Télé-Capitale Ltée, division CFCM-TV et CKMI-TV* (1976), 16 di 230; et 77 CLLC 16,075 (CCRT n° 71); *Société Radio-Canada* (1977), 19 di 162; et [1977] 2 Can LRBR 515 (CCRT n° 95); et *Bell Canada* (1976), 19 di 117; [1976] 1 Can LRBR 345; et 76 CLLC 16,016 (CCRT n° 62).

[40] On pourrait faire valoir qu’il est dommage que des employés, dont un syndicat a «partiellement renoncé» à représenter, ne puissent se faire représenter par le nouveau syndicat de leur choix et que celui-ci n’ait pas qualité pour présenter une demande de révision de l’unité de négociation, et que ces employés ne puissent obtenir la révocation partielle de l’accréditation de l’ancien syndicat (voir *Robert Matthews et autres*, précitée).

[41] Les inconvénients subis sont surpassés par les avantages que l’ensemble des membres retirent des efforts déployés par la majorité des agents négociateurs et des employeurs pour favoriser de bonnes relations de travail et des méthodes de règlement positif des différends, des principes qui constituent le fondement du *Code*. Ce sont là les valeurs essentielles que le Conseil s’efforce de préserver en appliquant la loi.

[42] Le Conseil doit ensuite se pencher sur les indices qui lui permettraient de conclure qu’il n’avait jamais été prévu d’inclure les préposés à l’entretien dans l’unité de négociation initiale. Après avoir saisi de la présente demande, le Conseil s’est demandé pourquoi les préposés à l’entretien avaient apparemment eu droit au genre d’avantages qui découlent traditionnellement de la négociation collective alors qu’ils étaient censément exclus de l’unité de négociation. Il a demandé à son directeur régional d’obtenir plus de précisions sur leur représentation antérieure afin d’éviter de rendre une décision qui perturberait une structure de négociation qui était vraisemblablement en place depuis une trentaine d’années. L’enquête a jeté un peu de lumière sur la transformation du secteur au cours des 30 dernières années, plus particulièrement en ce qui a trait au travail des préposés à l’entretien.

[43] Le changement qui influe le plus sur la présente demande est le fait que des tâches qui étaient généralement effectuées par du personnel non spécialisé par le passé sont devenues beaucoup plus techniques au point qu’il est nécessaire de recourir à

evolution of the industry and the changing role of maintenance workers could result in their exclusion from the original bargaining unit? To quote the Sim's Report, *Seeking a Balance: Review of Part I of the Canada Labour Code*: "Bargaining units are living entities which expand and contract with the enterprise" (page 67). Consequently, units may simply become dysfunctional because of the transformation of the industry. The Board has taken in the past and continues to take the view that social, economic and technological conditions in the workplace may have evolved to a point where positions in existing bargaining units no longer correspond to the realities of the workplace. This does not necessarily mean that a new structure must be created. Rather, the overall impact on the bargaining unit must be assessed.

[44] This application raises some valid reasons in favor of the abandonment of bargaining rights; however, on balance, given the fact that the maintenance workers have worked with the rest of the bargaining unit and in light of their general working conditions, it makes good industrial relations sense to consider that they have always been part of the bargaining unit and that they should benefit from all the provisions of the applicable collective agreement. The Board adds that the ILA's continued neglect of the employees in question may not be treated as forgivingly in future. The ILA should also be mindful of its duty of fair representation as provided under the *Code*.

[45] For the foregoing reasons, the application is dismissed.

CASES CITED

Armatage Refrigeration Ltd. and P.P.F., Local 516 (1993), 17 CLRBR (2d) 311 (B.C.)

B.D.C. Limited (1981), 43 di 140; and [1982] 1 Can LRBR 365 (CLRB no. 302)

Bell Canada (1976), 19 di 117; [1976] 1 Can LRBR 345; and 76 CLLC 16,016 (CLRB no. 62)

Bell Canada (1981), 43 di 86; and [1982] 3 Can LRBR 113 (CLRB no. 300)

des détenteurs de «brevets» pour faire fonctionner l'équipement hautement spécialisé utilisé de nos jours aux terminaux à conteneurs. Peut-on dire que l'évolution du secteur et la modification du rôle des préposés à l'entretien pourraient entraîner l'exclusion de ces derniers de l'unité de négociation originale? Pour citer le rapport Sims, *Vers l'équilibre: Révision de la partie I du Code canadien du travail*, «Les unités de négociation sont des entités dont la taille augmente et diminue avec l'entreprise» (page 75). Par conséquent, les unités peuvent simplement devenir dysfonctionnelles en raison de la transformation du secteur. Par le passé, le Conseil a formulé l'opinion — qu'il défend encore aujourd'hui — que les conditions sociales, économiques et technologiques prévalant au lieu du travail peuvent avoir évolué au point où les postes inclus dans les unités de négociation existantes ne correspondent plus aux réalités de ce milieu de travail. Cela ne signifie pas pour autant qu'il faut créer une nouvelle structure. Il faut plutôt évaluer l'incidence globale de cette évolution sur l'unité de négociation.

[44] La présente demande soulève des raisons valables de conclure que le syndicat a renoncé à ses droits de négociation; toutefois, tout bien considéré, comme les préposés à l'entretien ont travaillé avec les autres membres de l'unité de négociation et qu'ils ont généralement les mêmes conditions de travail, il est tout à fait censé, sur le plan des relations de travail, de conclure qu'ils ont toujours fait partie de l'unité de négociation et qu'ils doivent bénéficier de toutes les dispositions de la convention collective applicable. Le Conseil ajoute qu'il ne se montrera peut-être aussi clément à l'égard de l'AID à l'avenir si elle continue de faire preuve de négligence envers les employés en cause. Il rappelle également à l'AID son devoir de représentation juste aux termes du *Code*.

[45] Pour les motifs ci-dessus, la demande est rejetée.

AFFAIRES CITÉES

Armatage Refrigeration Ltd. and P.P.F., Local 516 (1993), 17 CLRBR (2d) 311 (B.C.)

B.D.C. Limitée (1981), 43 di 140; et [1982] 1 Can LRBR 365 (CCRT n° 302)

Bell Canada (1976), 19 di 117; [1976] 1 Can LRBR 345; et 76 CLLC 16,016 (CCRT n° 62)

Bell Canada (1981), 43 di 86; et [1982] 3 Can LRBR 113 (CCRT n° 300)

Bell Canada (1981), 46 di 90; and [1982] 1 Can LRBR 274 (CLRBR no. 355)

British Columbia Telephone Company (1977), 22 di 507; [1977] 2 Can LRBR 404; and 77 CLLC 16,108 (CLRBR no. 99)

Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Lidder, [1992] 2 F.C. 621 (C.A.)

Canadian Pacific Limited (1976), 13 di 13; [1976] 1 Can LRBR 361; and 76 CLLC 16,018 (CLRBR no. 59)

Canadian Broadcasting Corporation (1977), 19 di 162; and [1977] 2 Can LRBR 515 (CLRBR no. 95)

Canadian Broadcasting Corporation (1982), 44 di 19; and 1 CLRBR (NS) 129 (CLRBR no. 383)

CFTO-TV Limited (1981), 45 di 306 (CLRBR no. 345)

CFTO-TV Limited (1995), 97 di 35; and 95 CLLC 220-045 (CLRBR no. 1111)

Eastern Provincial Airways (1963) Limited (1978), 30 di 82; and [1978] 2 Can LRBR 572 (partial report) (CLRBR no. 142)

Entreprises Télé-Capitale Ltée, Division CFCM-TV et CKMI-TV (1976), 16 di 230; and 77 CLLC 16,075 (CLRBR no. 71)

Gilbarco Canada Ltd., [1971] OLRB Rep. 155

Granger v. Canada Employment and Immigration Commission, [1986] 3 F.C. 70 (C.A.)

Granger v. Canada (Canada Employment and Immigration Commission), [1989] 1 S.C.R. 141

International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Ship and Dock Foremen, Local 514 v. Prince Rupert Grain Ltd., [1996] 2 S.C.R. 432

J.C. Pacific Holdings Ltd., no. B21/95, January 23, 1995 (BCLRB)

J.S. Mechanical, [1979] 2 Can LRBR 87 (Ont.)

Matthews (Robert) et al., [1999] CIRB no. 40; 57 CLRBR (2d) 235; and 2000 CLLC 220-041

Murray Bay Marine Terminal Inc. (1981), 46 di 55 (CLRBR no. 352)

Northern-Loram Joint Venture (1985), 59 di 180; and 9 CLRBR (NS) 218 (CLRBR no. 498)

Parnell Foods Limited, [1992] OLRB Rep. Dec. 1164

Société Radio-Canada, [2000] CIRB no. 68

Sunwapta Broadcasting Limited (1981), 43 di 218 (CLRBR no. 309)

Bell Canada (1981), 46 di 90; et [1982] 1 Can LRBR 274 (CCRT n° 355)

British Columbia Telephone Company (1977), 22 di 507; [1977] 2 Can LRBR 404; et 77 CLLC 16,108 (CCRT n° 99)

Canada (Ministre de l'Emploie et de l'Immigration) c. Lidder, [1992] 2 C.F. 621 (C.A.)

Canadien Pacifique Limitée (1976), 13 di 13; [1976] 1 Can LRBR 361; et 76 CLLC 16,018 (CCRT n° 59)

CFTO-TV Limited (1981), 45 di 306 (CCRT n° 345)

CFTO-TV Limited (1995), 97 di 35; et 95 CLLC 220-045 (CCRT n° 1111)

Eastern Provincial Airways (1963) Limited (1978), 30 di 82; et [1978] 2 Can LRBR 572 (rapport partiel) (CCRT n° 142)

Entreprises Télé-Capitale Ltée, division CFCM-TV et CKMI-TV (1976), 16 di 230; et 77 CLLC 16,075 (CCRT n° 71)

Gilbarco Canada Ltd., [1971] OLRB Rep. 155

Granger c. Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada, [1986] 3 C.F. 70 (C.A.)

Granger c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada), [1989] 1 R.C.S. 141

J.C. Pacific Holdings Ltd., no. B21/95, January 23, 1995 (BCLRB)

J.S. Mechanical, [1979] 2 Can LRBR 87 (Ont.)

Matthews (Robert) et autres, [1999] CCRI n° 40; 57 CLRBR (2d) 235; et 2000 CLLC 220-041

Murray Bay Marine Terminal Inc. (1981), 46 di 55 (CCRT n° 352)

Northern-Loram Joint Venture (1985), 59 di 180; et 9 CLRBR (NS) 218 (CCRT n° 498)

Parnell Foods Limited, [1992] OLRB Rep. Dec. 1164

Société Radio-Canada (1977), 19 di 162; et [1977] 2 Can LRBR 515 (CCRT n° 95)

Société Radio-Canada (1982), 44 di 19; et 1 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 383)

Société Radio-Canada, [2000] CCRI n° 68

Sunwapta Broadcasting Limited (1981), 43 di 218 (CCRT n° 309)

Syndicat International des débardeurs et magasiniers, Ship and Dock Foremen, section locale 514 c. Prince Rupert Grain Ltd., [1996] 2 R.C.S. 432

Teleglobe Canada (1979), 32 di 270; [1979] 3 Can LRBR 86; and 80 CLLC 16,025 (partial report) (CLRB no. 198)

Wardair Canada (1975) Ltd. (1983), 53 di 26; and 2 CLRBR (NS) 129 (CLRB no. 409)

Westshore Terminals Ltd., [2000] CIRB no. 61

Whitehorse Hotels Limited (1977), 21 di 410; [1977] 1 Can LRBR 477; and 77 CLLC 16,080 (CLRB no. 84)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, ss. 16.1; 18; 18.1; 24

Téleglobe Canada (1979), 32 di 270; [1979] 3 Can LRBR 86; et 80 CLLC 16,025 (rapport partiel) (CCRT n° 198)

Wardair Canada (1975) Ltée (1983), 53 di 26; et 2 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 409)

Westshore Terminals Ltd., [2000] CCRI n° 61

Whitehorse Hotels Limited (1977), 21 di 410; [1977] 1 Can LRBR 477; et 77 CLLC 16,080 (CCRT n° 84)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, art. 16.1; 18; 18.1; 24

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Captain Brian Woodley et al.,
complainants,
and
Air Line Pilots Association,
respondent,
and
Canadian Airlines International Ltd. and Canadian
Regional Airlines Ltd.,
employers.

CITED AS: Captain Brian Woodley et al.

Board File: 18184-C

Decision no. 85
 September 6, 2000

Complaint alleging violation of section 37 of the
Canada Labour Code, Part I.

Unfair labour practice - Duty of fair representation - Seniority - Timeliness - Negotiation of Agreement - Three pilots allege that certain terms of a collective agreement negotiated by the union and the employer were arbitrary and discriminatory in that they did not fully recognize pilots' seniority rights under a transfer to Canadian Airlines International - Union claims complaint untimely since complainants were aware of events giving rise to complaint no later than date of ratification of the collective agreement - Complainants maintain date for calculation of 90-day time period started when union refused to pursue their grievances or when complainants knew of the facts in support of their complaints - Complaint dismissed as untimely - Substance of complaint relates to matters of collective bargaining - Duty of fair representation is a continuing duty, but distinction drawn between issues that are part of bargaining process and rights arising from existing collective agreement - In this case, Board found that the real substance of the complaint was against the content and policy provisions of the collective agreement and not to the application of the collective agreement to the complainant's individual circumstances - The time limit starts to run from time of the illegal act, not from the time when the complainants amassed sufficient evidence to file the complaint - In this case, at the date of modification of the collective agreement - Board

Motifs de décision

Capitaine Brian Woodley et autres,
plaignants,
et
Association des pilotes des lignes aériennes,
intimée,
et
Lignes aériennes Canadien International Itée et
Canadian Regional Airlines Ltd.,
employeurs.

CITÉ: Capitaine Brian Woodley et autres

Dossier du Conseil: 18184-C

Décision n° 85
 le 6 septembre 2000

Plainte alléguant violation de l'article 37 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Pratique déloyale de travail - Devoir de représentation juste - Ancienneté - Recevabilité - Négociation de la convention collective - Trois pilotes prétendent que certaines modalités d'une convention collective négociée par le syndicat et l'employeur sont arbitraires et discriminatoires en ce sens qu'elles ne reconnaissent pas la totalité des droits d'ancienneté des pilotes qui désirent obtenir une mutation aux Lignes aériennes Canadien International - Le syndicat prétend que la demande est irrecevable, car les plaignants ont eu connaissance des événements donnant lieu à la plainte au plus tard à la date de ratification de la convention collective - Les plaignants soutiennent que la date à retenir aux fins du calcul du délai de 90 jours est la date à laquelle le syndicat a refusé de donner suite à leurs griefs, ou celle à laquelle les plaignants ont pris connaissance des faits invoqués à l'appui de leurs plaintes - La plainte est rejetée, car elle est irrecevable - La plainte porte essentiellement sur des questions de négociation collective - Le devoir de représentation juste est un devoir continu, mais il faut faire une distinction entre les questions soulevées dans le cadre de la négociation collective et les droits découlant d'une convention collective en vigueur - En l'espèce, le Conseil en est venu à la conclusion que la plainte porte en réalité sur les dispositions administratives de la convention collective et non pas sur son application

finds that the allegation of discrimination does not transform a complaint into a "continuing breach" such that the right to complain about discriminatory conditions continues until a formal complaint is filed - Board not prepared to extend time limit under section 16(m.1) because complainants did not provide sufficient reasons for their delay in filing to prompt it to exercise its discretion.

Unfair labour practice - Duty of fair representation - Timeliness - Practice and procedure - Labour relations officer - Role - Complainants argue that they relied on statements made by an LRO in calculating the time limit for filing their complaint - Complaint must therefore be timely - Argument dismissed - Board officers do not have the powers of a public authority such as a Minister, nor are their actions comparable to giving certain assurances on which the complainants can rely in following their course of action - It is not their role to examine the full particulars of enquiries, to support any of the parties or to draw any conclusions on an eventual Board decision - The information imparted by Board officers is meant to help parties to better understand the Board's processes and is based on their experience in similar cases - This information does not constitute legal advice or a legal opinion binding on the Board - Nor does it replace the Board's consideration of the circumstances of each case, nor can it be interpreted to create an expectation as to the outcome of any complaint.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, sitting as a single-member panel pursuant to sections 14(3)(d) and (e) of the *Canada Labour Code*. A hearing was held in Vancouver on May 1 to 4, 2000 solely on preliminary matters.

Appearances

Mr. Roman Stoykewych, for the Air Line Pilots Association;
Mr. C.G. Harrison, for Canadian Airlines International Ltd. and Canadian Regional Airlines Ltd.;

aux plaignants - Le délai de 90 jours commence à courir à la date de l'action illégale, non pas la date à laquelle les plaignants accumulent suffisamment de preuves pour déposer une plainte - En l'espèce, le délai commence à la date de la modification de la convention collective - Le Conseil conclut que l'allégation de discrimination ne transforme pas une plainte en «manquement continu» faisant en sorte que les plaignants conservent le droit de contester des conditions discriminatoires jusqu'à ce qu'une plainte officielle soit déposée - Le Conseil n'est pas disposé à proroger le délai prescrit à l'alinéa 16m.1) parce que les plaignants ne lui ont pas fourni des motifs suffisants pour justifier leur retard et lui permettre d'exercer son pouvoir discrétionnaire.

Pratique déloyale de travail - Devoir de représentation juste - Recevabilité - Pratique et procédure - Agent des relations du travail - Rôle - Les plaignants soutiennent qu'ils se sont appuyés sur les renseignements fournis par un ART pour calculer le délai dont ils disposaient pour déposer leur plainte - La plainte doit donc être considérée comme recevable - Argument rejeté - Les agents du Conseil n'ont pas les pouvoirs d'une autorité publique comme un ministre, et leurs actions ne prennent pas valeur de garanties sur lesquelles les plaignants peuvent s'appuyer pour établir leur plan d'action - Leur rôle n'est pas d'examiner tous les détails des enquêtes, de soutenir l'une ou l'autre des parties ou de tirer quelque conclusion que ce soit au sujet d'une décision éventuelle du Conseil - Les renseignements fournis par les agents du Conseil visent à aider les parties à mieux comprendre les processus et sont le fruit de l'expérience acquise dans des affaires semblables - Les renseignements fournis ne revêtent pas le caractère d'avis juridique liant le Conseil - Ils n'empêchent pas non plus l'examen par le Conseil des circonstances de chaque affaire et ne peuvent être interprétés de manière à susciter une attente quant à l'issue d'une plainte.

Le Conseil se composait de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, siégeant seule en application des alinéas 14(3)d) et e) du *Code canadien du travail*. Une audience a eu lieu à Vancouver du 1^{er} au 4 mai 2000 à la seule fin de trancher les questions préliminaires.

Ont comparu

M. Roman Stoykewych, pour l'Association des pilotes des lignes aériennes;
M. C.G. Harrison, pour les Lignes aériennes Canadien International ltée et Canadian Regional Airlines Ltd.;

Ms. Alison H. Narod, assisted by Mr. Robert Winter, for the complainants Brian Woodley, Rod Pusch and Paul Morgan.

I - Nature of the Complaint

[1] This matter concerns a complaint filed by Captain Brian Woodley, Captain Rod Pusch and First Officer Paul Morgan (the complainants), alleging that:

(i) the collective agreement negotiated by the Air Line Pilots Association (ALPA) and Canadian Regional Airlines (CRA), and more particularly the letters of understanding 11, 12 and 13, are arbitrary and discriminatory;

(ii) ALPA refused to file a grievance on their behalf regarding these issues;

(iii) ALPA does not have the right to use seniority or protections afforded under the *Code* as "bargaining chips" in negotiations.

[2] From these statements in the complaint and the accompanying details, the Board understands that the complainants:

a) disagree with what is called the "Quebec Accord." The complainants are of the view that CALPA, and subsequently ALPA, should have applied to the Board for a single employer declaration under section 35 between CRA and Canadian Airlines International (CAIL), in order that CRA and CAIL pilot groups might be dovetailed, which meant that CRA pilots' total seniority would be recognized if they transferred to CAIL; and

b) are of the view that the following aspects of LOU 13 discriminate against certain CRA pilots:

1. that it does not allow for full CRA seniority to be recognized in the event of a transfer to CAIL;

2. that it provides a deadline of January 1, 1998 for CRA pilots who wish to transfer to CAIL to declare themselves, or face losing their seniority status to more junior pilots, which is particularly discriminatory to senior pilots such as the complainants;

M^{me} Alison H. Narod, assistée de M. Robert Winter, pour les plaignants Brian Woodley, Rod Pusch et Paul Morgan.

I - Nature de la plainte

[1] L'affaire en instance se rapporte à une plainte déposée par le capitaine Brian Woodley, le capitaine Rod Pusch et le copilote Paul Morgan (les plaignants) alléguant que:

(i) la convention collective négociée par l'Association des pilotes des lignes aériennes (ALPA) et Canadian Regional Airlines (CRA), et plus particulièrement les lettres d'entente 11, 12 et 13, sont arbitraires et discriminatoires;

(ii) l'ALPA a refusé de déposer un grief en leur nom à cet égard;

(iii) l'ALPA n'a pas le droit d'utiliser l'ancienneté ou les protections prévues dans le *Code* comme «monnaie d'échange» dans les négociations.

[2] Ayant pris connaissance des déclarations formulées dans la plainte et des détails fournis en annexe, le Conseil croit comprendre que les plaignants:

a) sont en désaccord avec ce qu'il est convenu d'appeler «l'Accord de Québec». Les plaignants sont d'avis que la CALPA, et par la suite l'ALPA, auraient dû soumettre au Conseil une demande de déclaration d'employeur unique fondée sur l'article 35 relativement à CRA et aux Lignes aériennes Canadien International (LACI) en vue du fusionnement des groupes des pilotes travaillant à CRA et LACI afin que les pilotes de CRA qui sont mutés à LACI conservent l'ancienneté acquise;

b) sont d'avis que les aspects suivants de la LE 13 sont discriminatoires envers les pilotes de CRA:

1. les pilotes qui sont mutés à LACI perdent une partie de l'ancienneté acquise à CRA;

2. les pilotes de CRA qui désirent obtenir une mutation à LACI ont jusqu'au 1^{er} janvier 1998 pour se manifester, après quoi ils seront supplantés sur la liste d'ancienneté par des pilotes ayant moins d'ancienneté, ce qui est particulièrement discriminatoire à l'égard de pilotes comptant autant d'ancienneté que les plaignants;

3. that it provides for a decrease in pay upon transferring to CAIL;

4. that CRA pilots who transfer to CAIL must pass more stringent medical exams than the usual exams and that failing the medical is appealable but not arbitrable, contrary to section 57(1) of the *Code*.

[3] As the underlying issue deals with CRA pilots' seniority and transfer rights, this matter was held in abeyance by the Board pending the outcome of a case that raised a similar matter (see *Air Canada et al.*, [1999] CIRB no. 44; and 56 CLRBR (2d) 161).

II - ALPA's Preliminary Motions: Timeliness of the Complaint and Jurisdiction of the Board

[4] ALPA submits that the filing of the complaint on June 11, 1997 exceeds the 90-day time limit set out in section 97(2) since the complainants were well aware of all the events giving rise to their complaint no later than February 15, 1997, the date of ratification of the collective agreement.

[5] ALPA further submits that this is not a section 37 complaint because the remedy sought relates to the collective bargaining process and not to the enforcement of rights under a collective agreement. Section 37 cannot be used to declare a collective agreement entered into between a trade union and employer null and void.

[6] CRA, also speaking on behalf of CAIL, submits that the timeliness issue must be based on the complaint itself and not on issues that may have been brought up years after the filing of the complaint. The nature of the complaint concerns the negotiation of the collective agreement and not the manner it was applied to the complainants. The complaint was null at the time it was filed and no subsequent new issues can revive it. Unions often represent employees of several employers in the same industry - employers that are in bitter competition with one another. The fact that conditions negotiated with each employer are not identical does not per se create a conflict of interest within a union. CRA has a concern that it makes its business plans

3. les pilotes mutés à LACI subissent une diminution de salaire;

4. les pilotes de CRA qui sont mutés à LACI doivent subir des examens médicaux plus sévères que d'habitude; en outre, le pilote qui échoue à son examen médical peut interjeter appel, mais il ne peut aller en arbitrage, ce qui est contraire au paragraphe 57(1) du *Code*.

[3] Comme la question sous-jacente a trait à l'ancienneté des pilotes de CRA et au transfert de droits, le Conseil a mis l'affaire en suspens jusqu'à ce que soit connue l'issue d'une affaire portant sur une question semblable (voir *Air Canada et autres*, [1999] CCRI n° 44; et 56 CLRBR (2d) 161).

II - Motions préliminaires de l'ALPA: dépôt de la plainte dans le délai prescrit et compétence du Conseil

[4] L'ALPA soutient que la plainte soumise le 11 juin 1997 a été déposée après l'expiration du délai de 90 jours prévu au paragraphe 97(2) du *Code* étant donné que les plaignants ont eu connaissance des événements donnant lieu à la plainte au plus tard le 15 février 1997, soit la date de ratification de la convention collective.

[5] L'ALPA soutient en outre qu'il ne s'agit pas d'une plainte fondée sur l'article 37 car la réparation demandée concerne le processus de la négociation collective, non pas l'exercice de droits reconnus par la convention collective. Les plaignants ne peuvent invoquer l'article 37 pour faire déclarer nulle et sans effet une convention collective conclue entre un syndicat et un employeur.

[6] CRA, qui s'exprime également au nom de LACI, fait valoir que la question du respect du délai doit être tranchée en s'appuyant sur la plainte elle-même et non pas sur des questions qui peuvent avoir été soulevées des années après le dépôt de cette plainte. La plainte porte sur la négociation de la convention collective et non pas sur son application aux plaignants. Elle était nulle à l'époque où elle a été déposée et toute nouvelle question ultérieure ne peut la ranimer. Les syndicats représentent souvent des employés de plusieurs employeurs dans le même secteur d'activité - des employeurs qui se font une vive concurrence entre eux. Le fait que les conditions négociées avec chaque employeur ne sont pas identiques ne crée pas

based on the provisions of the collective agreement as concluded between the parties; to extend the time limits of such a complaint does not make good labour relations sense.

[7] The complainants maintain that the date for calculating the 90-day time limit starts on or about March 18, 1997, when ALPA refused to pursue their grievances or when the complainants knew of the facts in support of their complaints. Alternately, if the provisions of section 37 are found not to apply to collective bargaining, the Board should look at the complaint as relating to the operation of the collective agreement and grievance handling. The complainants ask that the Board give their complaint a liberal and remedial interpretation so that they may benefit from the remedies available under the *Code*.

III - Background Information

[8] Some background information, reproduced in part from the parties' submissions, is necessary to understand the issues in this complaint and the reasons for dismissing it.

[9] ALPA is the certified bargaining agent for separate units of pilots at CAIL and at CRA. CAIL is the "mainline carrier" that operates an exclusively jet aircraft service over major Canadian and international routes. As of June 30, 1996, there were some 1150 pilots covered by the collective agreement ALPA entered into with CAIL.

[10] ALPA also represents some 430 pilots at CRA, a regional airline that provides service to centres primarily in Ontario, Western Canada and the United States, that is, what is called "feeder" service to the mainline and international routes serviced by CAIL. CRA pilots operate turbo-props and jet aircrafts that seat fewer than 70 passengers. CRA is 100% owned by the same holding company that owns CAIL.

[11] Until the events giving rise to this complaint, the pilots' collective agreements in effect at CRA and at

nécessairement une situation de conflit d'intérêt à l'intérieur d'un syndicat. CRA s'efforce d'établir ses plans d'entreprise en tenant compte des dispositions de la convention collective conclues entre les parties; la prorogation du délai prescrit pour déposer une plainte du genre ne favoriserait pas de saines relations de travail.

[7] Les plaignants soutiennent que le délai de 90 jours doit commencer le 18 mars 1997 ou vers cette date, lorsque l'ALPA a refusé de donner suite à leurs griefs ou lorsqu'ils ont pris connaissance des faits qu'ils invoquent à l'appui de leurs plaintes. Subsidiairement, s'il est déterminé que les dispositions de l'article 37 ne s'appliquent pas au processus de la négociation collective, le Conseil devrait examiner la plainte dans le contexte de l'application de la convention collective et de la procédure de règlement des griefs. Les plaignants demandent au Conseil de donner une interprétation libérale à leur plainte et de lui attribuer un but réparateur afin qu'ils puissent se prévaloir des réparations prévues dans le *Code*.

III - Contexte

[8] Il est nécessaire de fournir un certain contexte tiré dans une certaine mesure des observations des parties, pour comprendre les questions soulevées dans la plainte en l'instance et les motifs pour lesquelles elle est rejetée.

[9] L'ALPA est l'agent négociateur accrédité d'unités distinctes de pilotes travaillant à LACI et à CRA. LACI est le «transporteur principal» qui exploite un service de transport aérien par réactés seulement sur les principales routes canadiennes et internationales. Au 30 juin 1996, quelque 1 150 pilotes étaient assujettis à la convention collective signée entre l'ALPA et LACI.

[10] L'ALPA représente aussi quelque 430 pilotes travaillant à CRA, un transporteur aérien régional, qui dessert des villes centres en Ontario, dans l'Ouest du Canada et aux États-Unis principalement; on dit de ce service qu'il est le service «d'apport» aux routes principales et internationales qu'exploite LACI. CRA utilise des avions à turbopropulseur et des réactés pouvant accueillir moins de 70 passagers. CRA est une filiale à part entière de la compagnie de portefeuille qui est propriétaire de LACI.

[11] Avant que se produisent les événements ayant donné lieu à la plainte en l'espèce, les conventions

CAIL operated on a separate basis, each containing a seniority list that made no reference to the other. As a result, pilots at CRA wishing to pursue the substantially more lucrative employment at CAIL had to apply as new hires, and could not transfer any of their seniority or service previously accrued at CRA. In turn, in the event of a lay-off, pilots who had worked at CAIL could only apply for work at CRA as new hires. CRA pilots were given no preference in the hiring decisions at CAIL.

[12] The collective agreement at CRA expired on June 30, 1996 and collective bargaining for the renewal of the agreement commenced in late October 1996. The commencement of bargaining coincided with the much-publicized financial crisis at CAIL, a significant feature of which was the demand by CAIL for each of the unions to agree to a 10% reduction in wages. Management indicated to the union representatives that absent such concessions, the CAIL system would cease operations.

[13] In November 1996, the CRA MEC polled its members in respect of CAIL's 10% roll-back demand. Fifty-eight per cent of the ballots rejected the roll-back. CRA's negotiating team approached the bargaining table with these results in mind.

[14] Until 1995, CALPA was the independent union that represented airline pilots not only at CAIL and at CRA, but also at Air Canada and its connectors. In 1995, the Air Canada pilots, CALPA's largest bargaining unit, formed their own independent union and left the CALPA fold. With this important loss of membership, delegates at the bi-annual CALPA Convention held November 19 - 22, 1996, voted in favour of merging their organization with the American-based ALPA. This merger was subsequently ratified by a substantial majority of the membership. The merger came into effect on February 1, 1997. As a result, CALPA ceased to exist and its rights and obligations were assumed by ALPA. (The genesis and fall-out of these events is described in greater detail in *Air Canada et al., supra.*) Consequently, all collective bargaining rights and obligations were transferred to

collectives des pilotes en vigueur à CRA et à CAIL étaient appliquées indépendamment l'une de l'autre, chacune contenant une liste d'ancienneté dans laquelle l'autre liste n'était nullement mentionnée. En conséquence, les pilotes travaillant à CRA qui désiraient obtenir un poste à LACI, où les pilotes étaient payés beaucoup plus cher, devaient poser leur candidature à titre de nouvelle recrue, et ne pouvaient pas transférer l'ancienneté ou les années de service accumulées à CRA. En contrepartie, les pilotes de LACI qui perdaient leur emploi à la suite d'un licenciement pouvaient postuler un emploi à CRA, mais à titre de nouvelle recrue seulement. LACI n'accordait pas de priorité d'embauche aux pilotes de CRA.

[12] La convention collective en vigueur à CRA a expiré le 30 juin 1996 et les négociations collectives en vue du renouvellement de la convention ont commencé à la fin d'octobre 1996. Le début des négociations a coïncidé avec la crise financière à LACI, dont les médias ont beaucoup parlé et dont l'un des points saillants fut la diminution de salaire de 10 % que LACI a exigé de tous les syndicats. La direction avait indiqué aux représentants syndicaux que, en l'absence de telles concessions, LACI cesserait ses activités.

[13] En novembre 1996, le CEG CRA a effectué un sondage auprès de ses membres au sujet de la diminution de salaire de 10 % demandée par LACI. Cinquante-huit pour cent des répondants ont rejeté la demande. C'est donc avec ses résultats à l'esprit que l'équipe de négociation de CRA s'est présentée à la table de négociation.

[14] Jusqu'en 1995, la CALPA était le syndicat indépendant qui représentait les pilotes des lignes aériennes, non seulement à LACI et à CRA, mais également à Air Canada et chez ses transporteurs correspondants. En 1995, les pilotes d'Air Canada, qui constituaient la plus importante unité de négociation de la CALPA, ont formé leur propre syndicat et ont quitté le giron de la CALPA. En raison de cette perte importante, les délégués à la convention semestrielle de la CALPA, tenue du 19 au 22 novembre 1996, se sont prononcés en faveur de la fusion avec l'ALPA, un syndicat américain. Cette fusion a par la suite été entérinée par une forte majorité des membres et elle a pris effet le 1^{er} février 1997. La CALPA a donc cessé d'exister et ses droits et obligations sont devenus ceux de l'ALPA. (La genèse et les conséquences de ces événements sont exposés en détail dans *Air Canada et*

ALPA, including the bargaining certificates at CRA and CAIL.

[15] At the same CALPA Convention, representatives of the CRA MEC and CAIL MEC negotiated and then entered into a "flowthrough" agreement that provided in part for a process of preferential hiring of pilots currently at CRA in positions at CAIL. Under this agreement, known as the "Quebec Accord," the CRA and CAIL pilot group would not proceed with an internal merger under the CALPA processes or file a single employer application with this Board, and CAIL's right to interview, select and recruit pilots would not be affected.

[16] As the flowthrough agreement was created as an internal union position for the purposes of collective bargaining, it excluded the participation of both CAIL and CRA. Consequently, it had to be proposed to CRA and to CAIL. This is how CAIL and CAIL MEC representatives became active participants at the bargaining table with CRA and the CRA MEC for this aspect of negotiations. On February 1, 1997, ALPA and CRA entered into a tentative collective agreement, which took the form of three letters of understanding (LOU). LOU 11 comprised the parties' agreement in respect of the 10% reduction of earnings; LOU 12 constituted minor adjustments to the provisions of the previous collective agreement; and LOU 13 provided for the implementation of a flowthrough process.

[17] The highlights of LOU 13 that are relevant to this complaint are the following:

- a minimum of 75% of all pilot vacancies at CAIL are to be filled by CRA pilots, and positions are to be offered in a procedure based on their seniority at CRA;
- pilots who transfer from CRA bring with them their CRA service date, which is effective for such matters as vacation entitlement;
- CRA pilots who accept work at CAIL retain their relative seniority ranking, and are each credited with a seniority date of August 15, 1990 (which represents the day following the hiring of the last pilot on the then-current seniority list), or their actual date of seniority, whichever is later. Newly hired pilots off the street, by

autres, précitée.) En conséquence, tous les droits et obligations liés à la négociation collective ont été transférés à l'ALPA, y compris les certificats de négociation en vigueur à CRA et à LACI.

[15] À cette même convention de la CALPA, les représentants du CEG CRA et du CEG LACI ont entamé des négociations et en sont venus à une entente «de transfert» qui prévoyait entre autres choses que les pilotes travaillant à CRA auraient une priorité d'embauche à LACI. Cette entente, appelée l'«Accord de Québec», stipulait qu'il ne devait pas y avoir fusion interne des groupes des pilotes de la CRA et de LACI en vertu des procédures de la CALPA ou dépôt d'une demande de déclaration d'employeur unique auprès du présent Conseil. LACI conservait pour sa part le droit d'interviewer, de sélectionner et de recruter les pilotes.

[16] L'entente de transfert ayant été conclue à l'interne par les syndicats à des fins de négociation collective, elle excluait la participation de LACI et de CRA. En conséquence, elle devait leur être proposée. C'est ainsi que LACI et les représentants du CEG LACI en sont venus à s'asseoir à la table de négociation avec CRA et le CEG CRA pour discuter de cette entente. Le 1^{er} février 1997, l'ALPA et CRA ont conclu une convention collective provisoire, qui a pris la forme de trois lettres d'entente (LE). La LE 11 contenait l'entente des parties sur la diminution des salaires de 10 %, la LE 12 contenait des modifications mineures des dispositions de la convention collective antérieure; la LE 13 prévoyait pour sa part la mise en œuvre d'une procédure de transfert.

[17] Les points saillants de la LE 13 qui sont pertinents en l'espèce sont les suivants:

- au moins 75 % de tous les postes vacants de pilote à LACI doivent être attribués à des pilotes de CRA, suivant une procédure fondée sur l'ancienneté à CRA;
- les pilotes de CRA qui sont mutés transfèrent leurs années de service à CRA, lesquelles sont utilisées pour déterminer le nombre de jours de vacances auxquelles ils ont droit;
- les pilotes de CRA qui acceptent un poste à LACI conservent leur classement relatif dans la liste d'ancienneté, et une date d'ancienneté du 15 août 1990 (qui représente le jour qui suit celui où le dernier pilote figurant sur la liste d'ancienneté alors en vigueur a été embauché) ou leur date réelle d'ancienneté, la plus

contrast, are not credited with any seniority, and their service date coincides with their date of hire;

- pilots who are accepted for employment at CAIL commence at the second year of the CAIL wage scale in accordance with the collective agreement;

- former CRA pilots who are laid off within five years of being hired by CAIL retain their right to transfer back to vacancies at CRA, with their seniority intact;

- a reciprocal agreement is to be implemented for CAIL pilots who are laid off and who wish to be considered for vacancies at CRA.

[18] LOU 13 further provided that, except as set out in the three LOUs, the collective agreements at CRA and at CAIL would continue to operate separately and that distinct seniority lists would be maintained. ALPA also agreed that it would neither put forward nor consider a single employer application under section 35 of the *Code* regarding CRA and CAIL.

[19] CRA pilots were notified of the ratification process of the collective agreement by electronic mail on February 7, 1997 and were provided with a copy of the proposed collective agreement. Prior to the ratification vote, pilots were given an opportunity to participate in a number of information sessions and debates. On February 3, Captain Woodley wrote to the then President of ALPA, Captain Randy Babbitt, setting out his detailed criticisms of the unratified collective agreement and requesting that the ratification process be brought to an end. The letter was also copied to this Board. Nevertheless, the collective agreement was ratified on February 13, 1997 by a margin of 65% and came into effect on that date, with certain exceptions.

[20] On March 5, 1997, the complainants each filed two grievances with the CRA MEC Chairman over the content of LOU 11, 12 and 13, which they state are in violation of the anti-discrimination provisions of section 2-2 of the collective agreement. On March 12, 1997, Captain A.D. Carmichael, CRA MEC Chairman,

éloignée de ces dates étant retenue, leur est créditée. Par contre, aucune ancienneté n'est créditée aux pilotes recrutés de l'extérieur et leur date de service coïncide avec leur date d'embauche;

- les pilotes qui obtiennent un emploi à LACI sont rémunérés dès leur entrée en fonction au salaire de la deuxième année de l'échelle de salaire de LACI, en conformité avec la convention collective;

- les anciens pilotes de CRA qui sont licenciés moins de cinq ans après avoir été embauchés par LACI conservent le droit d'être mutés à des postes vacants à CRA sans perte d'ancienneté;

- un accord réciproque s'appliquera aux pilotes de LACI qui sont licenciés et qui désirent postuler un emploi à CRA.

[18] En outre, la LE 13 prévoyait que, sauf dispositions contraires dans les trois LE, les conventions collectives conclues avec CRA et LACI continueraient de s'appliquer indépendamment l'une de l'autre et que des listes d'ancienneté distinctes seraient maintenues. L'ALPA s'est également engagée à ne pas être partie à une demande de déclaration d'employeur unique fondée sur l'article 35 du *Code* à l'égard de CRA et de LACI.

[19] Les pilotes de CRA ont été avisés de la procédure de ratification de la convention collective par courrier électronique le 7 février 1997 et ont reçu une copie de la convention collective proposée. Avant la tenue du scrutin de ratification, les pilotes ont eu la possibilité de participer à un certain nombre de séances d'information et de débats. Le 3 février, le capitaine Woodley a écrit au président de l'ALPA de l'époque, le capitaine Randy Babbitt, pour l'informer des clauses de la convention collective non ratifiées avec lesquels il était en désaccord et lui demander d'en interrompre la ratification. Copie de la lettre a également été envoyée au Conseil. Néanmoins, le 13 février 1997, les syndiqués se sont prononcés à 65 % pour la ratification de la convention collective qui est entrée en vigueur ce même jour, exception faite de certaines clauses.

[20] Le 5 mars 1997, les plaignants ont chacun présenté deux griefs au président du CEG CRA concernant le contenu des LE 11, 12 et 13, lesquelles, soutiennent-ils, contreviennent aux dispositions interdisant la discrimination de l'article 2-2 de la convention collective. Le 12 mars 1997, le capitaine A.D.

wrote to the complainants informing them that the “grievance process would be an inappropriate vehicle to deal with your disapproval of a Contract achieved in collective bargaining.” He added that the pilots could pursue the grievances on their own:

Should you wish to proceed with your grievances, I would remind you that you are the custodian of the grievances, and ALPA will provide administrative support as required by Section 27 of the Agreement. As such, you must follow the steps outlined in Section 27 as your letters to me do not constitute the filing of grievances.

[21] On March 18, 1997, the complainants filed formal grievances with CRA on these issues through its Chief Pilot Captain Hankirk.

[22] On April 10, 1997, Captain Woodley asked that his grievance proceed at Step II. On April 15, 1997, CRA advised him that a grievance hearing would be held in Vancouver on May 27, 1997, which he attended. The grievance was denied.

[23] Between April 18 and 20, 1997, Captain Woodley spoke with a labour relations officer (LRO) of the then Canada Labour Relations Board in Vancouver concerning his dispute with ALPA; he was allegedly advised that the 90-day time limit for a section 37 complaint ran from the day he received the letter in which the union advised him that it was refusing to pursue his grievance.

[24] On June 9, Captain Woodley asked that his grievance be held in abeyance “until there is a resolution of the legality of the provisions contained in Contract 2 and LOU’s 11-12-13 inclusive.”

[25] The present complaint was filed with the Board on June 13, 1997.

III - The Complainants’ Perspective

[26] In support of their claim that the complaint is timely, the complainants advanced the following further arguments at the hearing:

Carmichael, président du CEG CRA, a écrit aux plaignants pour les informer que la «procédure de règlement des griefs n’était pas le recours approprié pour contester les clauses d’une convention conclue dans le cadre de négociations collectives.» Il a ajouté que les pilotes pouvaient poursuivre les griefs à titre personnel:

Au cas où vous désiriez donner suite à vos griefs, je tiens à vous rappeler que vous êtes le responsable des griefs et que l’ALPA vous offrira un soutien administratif, comme il est tenu de le faire aux termes de l’article 27 de la convention. Vous devez toutefois procéder de la manière décrite à l’article 27 car les lettres que vous m’avez envoyées ne constituent pas le dépôt de griefs.

(traduction)

[21] Le 18 mars 1997, les plaignants ont officiellement soumis leurs griefs à CRA par l’entremise du chef pilote, le capitaine Hankirk.

[22] Le 10 avril 1997, le capitaine Woodley a demandé que son grief soit renvoyé au deuxième palier de la procédure de règlement des griefs. Le 15 avril 1997, CRA l’a avisé qu’une audience aurait lieu à Vancouver le 27 mai 1997 aux fins de l’instruction du grief. Le capitaine Woodley a assisté à l’audition du grief, qui a été rejeté.

[23] Entre les 18 et 20 avril 1997, le capitaine Woodley s’est entretenu avec un agent des relations du travail (ART) du Conseil canadien des relations du travail à Vancouver du différend avec l’ALPA; l’agent l’aurait semble-t-il avisé que le délai de 90 jours s’appliquant au dépôt d’une plainte fondée sur l’article 37 commençait le jour où il avait reçu la lettre du syndicat l’informant qu’on refusait de donner suite à son grief.

[24] Le 9 juin, le capitaine Woodley a demandé que son grief soit mis en suspens «jusqu’à ce que soit déterminée la légalité des dispositions contenues dans la convention 2 et dans les LE 11, 12 et 13 inclusivement.»

[25] La présente plainte a été soumise au Conseil le 13 juin 1997.

III - Le point de vue des plaignants

[26] À l’appui de leur prétention que leur plainte a été déposée dans le délai prescrit, les plaignants ont fait valoir les autres arguments suivants à l’audience:

- the duty of fair representation is a continuing duty that ends only when collective bargaining comes to a definite end, that is, when the final agreement document is signed by the parties. In this case, negotiations continued after the ratification date and some issues were not settled until December 1997. As ALPA and CRA continued to revise and amend the terms of the collective agreement long after ratification, the complaint must be timely;

- the complainants did not become aware of key facts of the union's breaches until well after the tentative collective agreement was ratified; therefore, the union's conduct was misleading. They invoke the "discoverability rule";

- the terms and conditions of employment negotiated by the union are discriminatory and in breach of section 7 of the *Canadian Human Rights Act*, and are "continuing breaches" of the duty of fair representation;

- the union has a duty to represent grievors, irrespective of the fact that the complainants decided to present the grievances themselves;

- the union was in a conflict of interest situation, constituting a continuing breach of its duty of fair representation, which continues after the complaint was filed;

- since ALPA was not officially granted successor rights under the *Code* until August 29, 1997, it could not enter into a collective agreement with CRA, and it misled CRA members about the identity of the bargaining agent with a view to escaping CALPA's obligations to its CRA members in collective bargaining;

- the reliance of the complainants on statements made by the Board's LRO extend the time limits for filing the complaint and the requirements to be met before a complaint can be filed;

- the Board has the power to extend the time limits under section 16(m.1) of the *Code* and it should do so in this case, given the lack of prejudice of doing so to

- le devoir de représentation juste est un devoir continu qui prend fin uniquement lorsque la négociation collective est réellement terminée, c'est-à-dire lorsque le document final de la convention collective est signé par les parties. En l'instance, les négociations se sont poursuivies après la ratification et certaines questions n'ont été réglées qu'en décembre 1997. Comme l'ALPA et CRA ont continué de réviser et de modifier les clauses de la convention collective après sa ratification, la plainte ne peut avoir été déposée dans le délai prescrit;

- les plaignants n'ont pris connaissance des principaux faits des manquements du syndicat que longtemps après que la convention collective provisoire eut été ratifiée; par conséquent, la conduite du syndicat était trompeuse. Ils invoquent la «règle du moment où le préjudice aurait pu être découvert»;

- les modalités d'emploi négociées par le syndicat sont discriminatoires et contreviennent à l'article 7 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, en plus de constituer des «manquements continus» au devoir de représentation juste;

- le syndicat a l'obligation de représenter les employés s'estimant lésés, même s'ils ont décidé de présenter les griefs eux-mêmes;

- le syndicat était en situation de conflit d'intérêt, ce qui constitue un manquement continu à son devoir de représentation juste, même après le dépôt de la plainte;

- étant donné que l'ALPA n'a officiellement acquis les droits du successeur en vertu du *Code* que le 29 août 1997, elle ne pouvait pas conclure de convention collective avec CRA et elle a induit les pilotes de CRA en erreur quant à l'identité de l'agent négociateur dans le but de se soustraire aux obligations de la CALPA envers les pilotes de CRA dans le cadre des négociations collectives;

- étant donné que les plaignants se sont appuyés sur les propos de l'ART du Conseil, la date d'expiration du délai prescrit pour déposer la plainte et satisfaire aux exigences requises avant le dépôt de cette plainte se trouve à être reportée;

- le Conseil a le pouvoir de proroger le délai prescrit à l'alinéa 16m.1) du *Code* et il devrait exercer ce pouvoir en l'espèce, vu que cela ne porterait pas atteinte aux

the respondent in the circumstances and the absence of bad faith on the part of the complainants.

[27] In support of their claims, the complainants filed documents spanning the period of May 8, 1991 to July 24, 1998.

IV - Analysis

[28] The first preliminary issue before the Board deals with the many dates put forward by the complainants as the operative one that begins the so-called "ticking of the 90-day clock" for filing a complaint. To be timely, the circumstances giving rise to this complaint must have come to the complainants' attention on or after March 13, 1997, unless the Board decides to extend the time limit pursuant to section 16(m.1) of the *Code*.

[29] The complainants sought to establish timeliness by linking a series of events that ultimately suggest a continuing basis for their complaint, the first of which is the negotiation of the Quebec Accord. According to the documents filed with the Board by the complainants, they were advised by Captain Al Carmichael, CRA MEC Chairman, on or about November 25, 1996, about the existence of the Quebec Accord through the following email:

CALPA CONVENTION:

The CALPA Convention has now drawn to a close in YQB; there have been significant developments in a number of concerns to our pilot group.

The first was the results of the move to ALPA. After extensive debate in which your MEC was quite active, the Convention Delegates approved balloting members on the ALPA merger document, with a simple majority as the threshold for implementation. The results of the secret roll call ballot was near 90% in favour of ALPA. The deadline for returning your ballot on this issue has been delayed, though it MUST Be postmarked 02 January 1997 or earlier to be valid. I have received calls from quite a few pilots concerned that they did not get ballots on the 10% poll. If you want to exercise your democratic right to vote, you must have your correct address at CALPA HQ's. If you have any problems, call them at 1-800-561-9576.

droits de l'intimée dans les circonstances et que les plaignants n'ont pas agi de mauvaise foi.

[27] À l'appui de leurs prétentions, les plaignants ont déposé un certain nombre de documents se rapportant à la période du 8 mai 1991 au 24 juillet 1998.

IV - Analyse

[28] La première question préliminaire que doit trancher le Conseil est celle des nombreuses dates qui, de l'avis des plaignants, est la date à laquelle le délai de 90 jours accordé pour déposer une plainte commence à courir. Pour que le Conseil conclut que la plainte a été déposée dans le délai prescrit, les plaignants doivent avoir pris connaissance le 13 mars 1997 ou après des circonstances donnant lieu à leur plainte, à moins que le délai soit prorogé par le Conseil en application de l'alinéa 16m.1) du *Code*.

[29] Pour établir que leur plainte a été déposée dans le délai prescrit, les plaignants ont entrepris de relier une série d'événements qui finissent par tisser une trame continue leur permettant de justifier de leur plainte. Le premier de ces événements est la négociation de l'Accord de Québec. D'après les documents déposés auprès du Conseil par les plaignants, ils ont été avisés de l'existence de l'Accord de Québec par le capitaine Al Carmichael, président du CEG CRA, le 25 novembre 1996 ou vers cette date, au moyen du courriel suivant:

CONVENTION DE LA CALPA:

La convention de la CALPA vient de prendre fin à Québec; il y a eu des percées importantes à de nombreux égards en ce qui concerne le groupe des pilotes.

Tout d'abord il y a eu les résultats du scrutin sur la fusion avec l'ALPA. Après une discussion animée à laquelle votre CEG a participé très activement, les délégués à la convention ont accepté de soumettre le document portant sur la fusion avec l'ALPA au suffrage nominal des membres, une majorité simple suffisant pour conclure que la fusion est approuvée. Près de 90 % des membres ayant participé au scrutin nominal secret se sont prononcés en faveur de la fusion avec l'ALPA. La date limite pour retourner votre bulletin de vote sur cette question a été reportée au 2 janvier 1997 AU PLUS TARD, le cachet de la poste en faisant foi. J'ai reçu des appels d'un grand nombre de pilotes qui s'inquiétaient de ne pas avoir reçu leur bulletin de vote concernant la réduction de salaire de 10 %. Si vous voulez exercer votre droit démocratique de vote, vous devez communiquer votre adresse exacte à l'administration centrale de la CALPA. Si vous avez quelque problème que ce soit, n'hésitez pas à m'appeler au numéro 1-800-561-9576.

CAI / CRA MEETING:

The second development was a joint MEC Meeting between CAI and CRA that explored the issues surrounding scope, merger, 10%, and third-tier erosion, to name a few. An ad hoc committee was struck to study the merger item, and after in-depth discussion, an accord was reached that forms a working document on which to build an agreement. This document has been entered into without prejudice, and in the event that a final agreement is reached, you will be balloted. There will be base meetings in the near future to discuss what the agreement contains, should we be successful; at this point talks are ongoing.

NEGOTIATIONS:

Thirdly, we are standing by to negotiate with the Company during the last week of November. To say that the situation is fluid is to understate the obvious. Your MEC will use all available means to pass the facts on to you as this week progresses, and most likely by the time you read or hear something, events will have overtaken us and the situation will change again. You MEC is counting on your support in this most critical period; please take the time to ensure that you will be able to participate in the ratification ballot. [sic]

(emphasis added)

[30] At the hearing, the complainants stated:

59. In late November, 1996, the Complainants Woodley and Morgan heard rumours that a non-binding working document had been reached by the CRA and CAI MEC's at the November, 1996 CALPA Convention, that CRA pilots would "flow through" to the bottom of the CAI seniority list and that this document was to be used as a basis to build an agreement. **They also saw a CRA newsletter dated November 25, 1996, which confirmed that an accord concerning seniority merger had been reached in the form of a working document that was said to be without prejudice and which, once final agreement had been reached, would be voted on by the CRA pilots. The Complainants were otherwise unaware of the terms of the document, nor did they obtain a copy of the Quebec Accord until July 18, 1997, when they received the Respondent Union's response to their Complaints.**

(emphasis added)

[31] Therefore, by their own admission, the complainants were informed of the existence of the Quebec Accord as early as November 1996. This fact on its own makes any complaint clearly untimely. In order to bring this part of the complaint within the confines of the 90-day requirement, the complainants have linked it to the CRA pilots' seniority and transfer

RENCONTRE AVEC LACI / CRA:

La seconde percée est une rencontre du CEG avec LACI et CRA pour examiner les questions relatives à la portée, à la fusion, à la réduction de salaire de 10 %, à l'érosion du troisième niveau, pour ne nommer que celles-là. Un comité spécial a été constitué pour étudier la question du fusionnement, et, après une discussion approfondie, les parties en sont venues à un accord qui constitue un document de travail devant servir de fondement à la conclusion d'une entente. Ce document a été signé sous réserve de tous droits; si les parties en viennent à une entente finale, vous serez appelés à vous prononcer sur celle-ci par voie de scrutin. Des rencontres avec les membres seront bientôt organisées pour discuter du contenu de l'entente conclue, le cas échéant; les discussions se poursuivent pour l'instant.

NÉGOCIATIONS:

Enfin, nous sommes sur le point d'entreprendre des négociations avec la compagnie; elles devraient commencer au cours de la dernière semaine de novembre. Le moins que l'on puisse dire c'est que la situation est incertaine. Votre GEC utilisera tous les moyens à sa disposition pour vous communiquer les faits au cours de cette semaine et il y a fort à parier qu'au moment où vous lirez ou entendrez quelque chose à ce sujet, la situation aura changé à nouveau car nous sommes à la merci des événements. Votre CEG compte sur votre appui pendant cette période on ne peut plus cruciale; je vous prie de faire le nécessaire pour pouvoir participer au scrutin de ratification.

(traduction; c'est nous qui soulignons)

[30] À l'audience, les plaignants ont déclaré:

59. Les plaignants Woodley et Morgan ont entendu dire à la fin de novembre 1996 que les CEG CRA et LACI étaient parvenus à une entente non exécutoire au cours du mois à l'occasion de la convention de la CALPA, que les pilotes CRA allaient être «transférés» au bas de la liste d'ancienneté de LACI et que le document de travail devait servir de fondement à une entente. **Ils ont également pris connaissance d'un bulletin de CRA daté du 25 novembre 1996 qui confirmait que les parties étaient parvenues à un accord concernant le fusionnement des listes d'ancienneté, que cet accord prenait la forme d'un document de travail qui avait censément été rédigé sous réserve de tous droits et qui, une fois une entente finale intervenue, serait soumis aux pilotes de CRA dans le cadre d'un scrutin de ratification. Les plaignants n'étaient toutefois pas au courant du contenu du document et n'ont reçu copie de l'Accord de Québec que le 18 juillet 1997, quand l'intimé a répondu à leurs plaintes.**

(traduction; c'est nous qui soulignons)

[31] Par conséquent, les plaignants admettent eux-mêmes qu'ils ont pris connaissance de l'existence de l'Accord de Québec au plus tard en novembre 1996. Cette information suffit en soi pour conclure que la plainte est assurément hors délai. Afin que le délai de prescription de 90 jours s'applique à cette partie de la plainte, les plaignants ont rattaché celle-ci à la

rights negotiated in the 1997 collective agreement and ultimately to the filing of grievances in March 1997.

[32] The facts presented by the complainants emphasize the importance of their disagreement with the principles of the Quebec Accord, including the decision not to proceed with a merger declaration, the integration of seniority lists and a single employer application. These events are also the foundation for that part of the complaint relating to the outcome of the collective bargaining. It follows that if at the complainants' urging the Board is to consider the events relating to the Quebec Accord, then the very basis for the complaint is untimely.

[33] Actions or circumstances that give rise to a complaint are usually time specific. These events cannot be extended by tacking on other events without a serious explanation for doing so. The complainants must therefore clarify how the ongoing collective bargaining process extended the life of a complaint. The Board recently dealt with a similar issue and decided that the principle of the finality of litigation applies to complaints under the *Code*; a complainant cannot extend the 90-day time limit simply by linking a series of circumstances and thus revive a spent complaint (see *BHP Diamonds Inc., Securecheck, and Klemke Mining Corporation*, [2000] CIRB no. 81). Consequently, the 90-day time period starts to lapse from the time of the illegal act, not from the time when the complainants amass sufficient evidence to file the complaint.

[34] Likewise, in the earlier case of *Dartmouth Cable TV Limited* (1991), 85 di 104; and 91 CLLC 16,043 (CLRB no. 874), the union had filed a complaint within 90 days of discovering important evidence through an arbitration hearing and claimed that, under section 97(2), the complaint was timely. While these reasons

négociation des droits d'ancienneté et du transfert des droits des pilotes de CRA dans la convention collective de 1997 et, en bout de ligne, au dépôt des griefs en mars 1997.

[32] Les faits présentés par les plaignants montrent à quel point ils sont en désaccord avec les principes énoncés dans l'Accord de Québec, y compris la décision de ne pas entreprendre de démarches aux fins de l'obtention d'une déclaration de fusionnement et d'employeur unique ainsi que de l'intégration des listes d'ancienneté. Ces événements constituent aussi le fondement de la partie de la plainte se rapportant aux résultats de la négociation collective. Il s'ensuit que, si le Conseil doit examiner les événements relatifs à la conclusion de l'Accord de Québec comme le soutiennent avec insistance les plaignants, il ne peut que conclure que la plainte est hors délai de par son fondement même.

[33] Habituellement, les actions ou les circonstances qui donnent lieu à une plainte se sont produites à un moment bien précis. On ne peut les rattacher à d'autres événements pour en prolonger la durée sans fournir d'explication valable. Les plaignants doivent donc expliquer en quoi le processus de négociation collective en cours a pour effet de prolonger la validité de leur plainte. Le Conseil s'est récemment penché sur une question semblable et a déterminé que le principe de la délimitation dans le temps du litige s'applique aux plaintes déposées en vertu du *Code*; un plaignant ne peut faire reculer la date d'expiration du délai prescrit de 90 jours en reliant tout simplement une série de circonstances de façon à ranimer une plainte périmée (voir *BHP Diamonds Inc., Securecheck, and Klemke Mining Corporation*, [2000] CCRI n° 81). En conséquence, le délai de 90 jours commence à courir à la date de l'action illégale, non pas à la date à laquelle les plaignants accumulent suffisamment de preuves pour déposer une plainte.

[34] Pareillement, dans l'affaire *Dartmouth Cable TV Limited* (1991), 85 di 104; et 91 CLLC 16,043 (CCRT n° 874), le syndicat avait déposé une plainte dans les 90 jours suivant la date à laquelle il avait pris connaissance d'éléments de preuve importants à l'occasion d'une audience d'arbitrage; il a prétendu

dealt with a case of dismissal, the principles are as applicable here as in that case:

In order to come to grips with the motive behind a dismissal, the *Code* requires in section 98(4), by imposing a burden of proof on the party responsible for the dismissal, that that party explain the rationale for the dismissal and lead the Board to conclude on a balance of probabilities that anti-union animus was not at all a motivating factor in the dismissal. In practice, the employer is obliged to put its case first at a hearing and to explain why it dismissed the person.

In the Board's view, this scheme of the legislation implies that mere suspicion is not inappropriate as a triggering mechanism for a complaint. (And, as has been stated, in the Board's experience mere suspicion very often is the sole basis for a party concluding that a dismissal must have been in breach of section 94(3) and that therefore a complaint may prove to be viable.)

As for the word "circumstances," as opposed to the word "action," in section 97(2), the Board does not consider that it acts in any way as a modifier of the 90-day requirement in a dismissal case of this kind. In the Board's opinion, the word, "circumstances" means much the same thing as "action." It should not have read into it any implication that it goes beyond the action itself and encompasses the facts surrounding the action.

...

The contravention or failure in each provision has to do with the actual act perpetrated by the other party, contrary to the *Code*, whether that act is highly time-specific or is in the nature of a package like a failure to bargain in good faith. **What the complainant is expected to "know" is not the whole story surrounding the actual act but rather that it has taken place. If a person believes that the actual act may be in violation of the *Code*, he or she may file a complaint. The *Code* sets no threshold standard as to the strength of the belief. It simply assumes that knowledge of the act may trigger a complaint but that a complaint must not be made later than 90 days after the act has occurred. ...**

The 90-day time limit on the filing of complaints may not always ensure that perfect justice is done to those affected by employer, union or individual violations of sections 24(4), 37, 50, 69, 94, 95 or 96 of the *Code*; its purpose, however, is to give some finality to matter which arise in the course of industrial relations, the idea being that on balance it is important in industrial relations to get on with life rather than

que, aux termes du paragraphe 97(2), la plainte avait été déposée dans le délai prescrit. Même si ces motifs se rapportent à une plainte de congédiement, les principes qui y sont énoncés s'appliquent aussi en l'espèce:

Afin de pouvoir déterminer plus facilement le motif du congédiement, le *Code* impose la charge de la preuve à l'employeur, en vertu du paragraphe 98(4), en obligeant celui-ci à expliquer ce motif, ce qui permet au Conseil de conclure, d'après la pondération des probabilités, que le congédiement n'était pas le moins motivé par un sentiment antisyndical. Dans la pratique, c'est l'employeur qui doit plaider le premier à l'audience, en expliquant pourquoi il a congédié l'employé.

Le Conseil estime que cette formulation du Code implique qu'un simple soupçon peut suffire à justifier la présentation d'une plainte. (Et, comme nous l'avons dit, l'expérience a appris au Conseil que les parties ne se fondent souvent que sur des soupçons pour conclure qu'un congédiement constitue bel et bien une violation du paragraphe 94(3) et que, par conséquent, la plainte qu'elles présenteraient pourrait fort bien être jugée fondée.)

Pour ce qui est de la distinction subtile entre les «circonstances» et les «mesures» au sens du paragraphe 97(2), le Conseil n'est pas d'avis qu'elle puisse justifier d'une façon quelconque une modification de l'obligation de respecter le délai de présentation de 90 jours dans un cas de congédiement comme celui-ci. Pour le Conseil, le mot «circonstances» signifie à peu près exactement la même chose que «mesures», dans ce contexte. Il ne faudrait pas prétendre que les circonstances vont au-delà des mesures elles-mêmes et qu'elles embrassent tous les faits qui entourent ces mesures.

...

L'infraction à chaque disposition porte sur l'acte perpétré par l'autre partie en violation du *Code*, que cet acte soit purement ponctuel ou qu'il fasse partie d'un ensemble d'actions ou de comportements, comme lorsqu'une partie ne négocie pas de bonne foi. **Ce dont le plaignant est censé avoir connaissance, ce n'est pas de tout ce qui entoure cet acte, mais bien du fait qu'il a été perpétré. Dès qu'une personne croit que l'acte peut constituer une violation du *Code*, elle peut déposer une plainte. Le *Code* n'impose pas de normes quant à la profondeur de cette conviction. Il part simplement du principe que le fait d'avoir connaissance de l'acte peut provoquer le dépôt d'une plainte, mais précise que la plainte ne doit pas être déposée plus de 90 jours après l'acte qui fait l'objet de la plainte...**

Le délai de 90 jours prévu pour le dépôt des plaintes n'assure peut-être pas toujours que justice sera parfaitement rendue aux personnes victimes des violations du paragraphe 24(4) ou des articles 37, 50, 69, 94, 95 ou 96 du *Code* perpétrées par des employeurs, des syndicats ou des particuliers, mais il n'en a pas moins pour objet de mettre un terme à des problèmes qui surviennent dans le contexte des relations du travail;

to leave matters open to the potential for litigation over a prolonged period.

(pages 112 -114; and 14,442-14,443; emphasis added)

[35] The very nature of labour relations legislation and the collective bargaining process is to deal with and resolve complaints on a timely basis. This principle is the antithesis of allowing disputes to malingering. While it may be argued that the passage of time may sometimes create a better perspective to a complaint, the *Code* was designed to encourage parties to deal with complaints rapidly by capping potential litigation to a reasonable period. It is only for the most serious reasons that the Board will consider extending the litigation period.

[36] According to the Board, events that eventually led to the implementation of the Quebec Accord were but ancillary to the original disagreement. Without judging the merits of such a complaint, to the extent that the complainants contemplated the possibility of disputing the content of the Quebec Accord before the Board, they had the obligation of filing a complaint within 90 days of becoming aware of the event and of providing an explanation as to why subsequent events enlarged the time limit for filing the complaint. This the complainants have failed to do.

[37] The complainants' argument that the duty of fair representation is a continuing duty that ends only when collective bargaining comes to a definite end is also not defensible. A collective agreement is defined in the *Code* as follows:

"collective agreement" means an agreement in writing entered into between an employer and a bargaining agent containing provisions respecting terms and conditions of employment and related matters;

[38] The *Code* does not require that the collective agreement be in the form of an official or final document, only that it reflect the parties' agreement on the terms and conditions of employment. The Board discussed this requirement at some length in a recent decision (see *Maritime Employers Association*, [2000] CIRB no. 77; 62 CLRBR (2d) 1; and 2001 CLLC 220-001).

globalement, il s'agit de se rappeler que, dans ce domaine, il est important que l'on passe à autre chose plutôt que de laisser la possibilité de poursuites judiciaires perdurer longtemps.

(pages 112 -114; et 14,442-14,443; c'est nous qui soulignons)

[35] De par leur nature même, les lois du travail et le processus de la négociation collective visent à permettre l'examen et le règlement rapides des plaintes. Ce principe est l'antithèse du principe selon lequel il faut laisser les différends perdurer. Quoiqu'on puisse arguer que le passage du temps peut parfois avantager les plaignants, le *Code* a été conçu pour encourager les parties à régler rapidement les plaintes; c'est pourquoi celles-ci doivent être déposées dans un délai raisonnable. Il faudra qu'un plaignant invoque des motifs convaincants pour que le Conseil envisage de proroger le délai accordé pour entamer des procédures.

[36] De l'avis du Conseil, les événements qui ont mené en définitive à l'Accord de Québec n'avaient qu'un rapport indirect avec l'objet initial du désaccord. Sans préjuger du bien-fondé de la plainte, dans la mesure où ils ont envisagé de contester le contenu de l'Accord de Québec devant le Conseil, les plaignants avaient l'obligation de déposer la plainte dans les 90 jours suivant la date à laquelle ils ont pris connaissance de l'événement, et d'expliquer pourquoi les événements subséquents repoussaient l'expiration du délai prévu pour déposer la plainte. Ils n'ont rien fait de tel.

[37] L'argument des plaignants selon lequel le devoir de représentation juste est un devoir continu qui prend fin uniquement lorsque la négociation collective se termine de manière définitive n'est également pas défendable. Les termes «convention collective» sont définis de la manière suivante dans le *Code*:

«convention collective» Convention écrite conclue entre un employeur et un agent négociateur et renfermant des dispositions relatives aux conditions d'emploi et à des questions connexes;

[38] Suivant le libellé du *Code*, la convention collective ne doit pas nécessairement prendre la forme d'un document officiel ou final; il lui suffit tout au plus de refléter l'entente intervenue entre les parties relativement aux modalités d'emploi. Le Conseil s'est penché de manière assez détaillée sur cette exigence dans une décision rendue récemment (voir *Association des employeurs maritimes*, [2000] CCRI n° 77; 62 CLRBR (2d) 1; et 2001 CLLC 220-001).

[36] It is quite usual for the parties to a collective agreement to take some time following the agreement in principle to formalize the wording of the collective agreement. The agreement in principle must be approved by the union members, and in this case, by the employers who are members of the employers' organization. The agreement in principle can also become the collective agreement as long as the formal conditions are met, which means a written document dealing with working conditions agreed to by the employer and the union. The clauses do not have to be finely worded to satisfy the conditions established by the statutory definition (see *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. v. Compagnie Paquet Ltée*, [1959] S.C.R. 206).

...

[49] The *Code* does not require the collective agreement to take any particular form, as long as it is in writing, that it is drawn up between the certified bargaining agent and the employer, and sets forth the working conditions. It is as of this point that section 56 in the *Code* binds the bargaining agent, the employer and the employees in the bargaining unit.

(pages 14 and 17)

[39] These same principles apply to the instant case. It is not because the parties have not dotted all the i's or crossed all the t's that there is no collective agreement in existence. A collective agreement comes into force at the moment of its ratification by the union's membership. While the official document evidencing the collective agreement most certainly secures the final understanding of the parties and provides for a better administration of the terms and conditions of employment, it is not a requirement of the *Code*. Even negotiated revisions from time to time during the life of the agreement do not compromise its existence or afford parties the opportunity to have it nullified.

[40] There is no merit to the complainants' argument that the Quebec Accord was a "secret document" and therefore a key element that was withheld from them. The fact that the complainants did not obtain a copy until they filed their complaint is irrelevant. There is no allegation that they requested the document and that it was not provided. If they had concerns about its content, it was their responsibility to seek out the information. They cannot now complain that this information was not provided to them and ask that the time limits for this part of the complaint be extended. It is trite law to say that litigants must be vigilant about their rights. The Board will not condone a wait-and-see stand. If the complainants were concerned about their rights as they flowed from this agreement, they had to

[36] Il est notoire que les parties à une convention collective prennent un certain temps après l'entente de principe à formaliser les textes de la convention collective. L'entente de principe doit être agréée par les membres du syndicat et, dans le cas présent, par les employeurs membres de l'organisation patronale. L'entente de principe peut elle-même devenir la convention en autant que les conditions de forme sont satisfaites, soit, un écrit portant sur les conditions de travail et convenu entre un employeur et un syndicat. Les dispositions n'ont pas à être réalisées dans leur plus grand détail pour satisfaire à la définition statutaire: (voir *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. c. Compagnie Paquet Ltée*, [1959] R.C.S. 206).

...

[49] Le *Code* n'exige pas que la convention collective ait une forme particulière, en autant qu'elle soit par écrit, qu'elle soit conclue entre l'agent négociateur accrédité et l'employeur et qu'elle touche aux conditions de travail. C'est à compter de ce moment que l'article 56 du *Code* prévoit que la convention lie l'agent négociateur, l'employeur et les employés de l'unité de négociation.

(pages 14 et 17)

[39] Ces principes s'appliquent aussi à la présente affaire. Ce n'est pas parce que les parties n'ont pas mis les points sur tous les i qu'il n'y a pas de convention collective. Une convention collective entre en vigueur dès le moment où elle est ratifiée par les membres du syndicat. Même si le document officiel attestant l'existence de la convention collective consacre l'entente finale intervenue entre des parties et facilite l'administration des modalités d'emploi, il ne constitue pas une exigence du *Code*. Même les révisions négociées de temps à autre au cours de la période de validité de la convention ne peuvent compromettre l'existence de cette convention ni constituer une occasion pour les parties d'en obtenir l'annulation.

[40] L'argument des plaignants selon lequel l'Accord de Québec était un «document secret» et, par conséquent, un élément clé qui ne leur a pas été communiqué est sans fondement. Le fait que les plaignants ont obtenu copie du document seulement après avoir déposé leur plainte n'est pas pertinent. Ils n'ont nullement allégué qu'ils avaient demandé le document et qu'on avait refusé de leur fournir. Si le contenu de l'accord les préoccupait, il leur incombait d'aller aux renseignements. Il est bien établi en droit que les parties à un litige doivent être attentifs à leurs droits. Le Conseil ne cautionnera pas une attitude attentiste. Si les plaignants se posaient des questions sur leurs droits aux termes de cette convention collective, ils devaient les formuler dans le délai

express them in a timely manner. The complainants have not presented any serious reasons for being unable to express their concerns earlier.

[41] Nor does the so-called “discoverability rule” apply to this complaint. While bound by the rules of natural justice, the Board is master of its own procedures and, consequently, does not apply the rules of the civil courts. The *Code*’s limitation period provisions have been drafted to give the Board the necessary flexibility to determine the facts that gave rise to the complaint or the time when the actions or circumstances establishing a complaint ought to have been known to the complainants. On its face, that part of the complaint dealing with the Quebec Accord does not compare to a situation where the complainants discover the extent of sustained injuries at a later date or suffer irreparable damage through the inadvertent discovery of events outside the limitation period such as set forth in *Peixeiro v. Haberman*, [1997] 3 S.C.R. 549. The decision rendered in *Newfoundland (Human Rights Commission) v. Newfoundland Liquor Corp.*, [2000] N.J. No. 80, deals with a provincial statute and very different facts (the refusal to employ) and is of no assistance to the complainants for expanding the time frames under the *Code*.

[42] The complainants have known of the Quebec Accord since November 1996. If they had rights to exercise or had any doubts about the consequences of the Accord, they were in a position to act at that time. The absence of all material facts is not a bar to a complaint. As has been stated on many occasions, the Board’s experience with hundreds of complaints is that complainants are rarely reluctant to file a complaint based on the merest of suspicions.

[43] The Board also disagrees that an allegation of discrimination somehow transforms a complaint into a “continuing breach.” The duty of fair representation is undoubtedly a continuing one, but there is a distinction between issues that are part of the bargaining process and the rights arising from an existing collective agreement, such as from LOU 13. For instance, each

prescrit. Les plaignants n’ont pas réussi à expliquer de manière convaincante pourquoi ils n’avaient pas été en mesure d’exprimer leurs inquiétudes plus tôt.

[41] De même, la «règle du moment où le préjudice aurait pu être découvert» ne s’applique pas à la présente plainte. Même s’il doit respecter les règles de justice naturelle, le Conseil est maître de ses procédures et n’applique donc pas les règles des tribunaux civils. Les dispositions du *Code* portant sur la période de prescription ont été adoptées dans le but de donner au Conseil la marge de manœuvre nécessaire pour déterminer les faits qui ont donné lieu à la plainte ou le moment où les plaignants auraient dû avoir pris connaissance des actions ou des circonstances qui constituent le fondement d’une plainte. À première vue, en ce qui concerne l’Accord de Québec, on ne peut dire qu’il s’agit d’une situation où les plaignants ont pris conscience de l’importance du préjudice subi à une date ultérieure ou ont subi un préjudice irréparable parce qu’ils ont pris connaissance de certains événements de manière fortuite après l’expiration de la période de prescription, comme c’est le cas dans *Peixeiro c. Haberman*, [1997] 3 R.C.S. 549. La décision rendue dans *Newfoundland (Human Rights Commission) c. Newfoundland Liquor Corp.*, [2000] N.J. N° 80, a trait à l’application d’une loi provinciale et porte sur des faits très différents (un refus d’embaucher) et n’est d’aucun secours aux plaignants pour obtenir la prorogation du délai prescrit dans le *Code*.

[42] Les plaignants sont au courant de l’Accord de Québec depuis novembre 1996. S’ils tenaient à faire valoir certains droits ou à exprimer certaines inquiétudes quant aux conséquences de cet accord, c’est à ce moment-là qu’ils auraient dû passer à l’action. Ils pouvaient déposer une plainte même s’ils n’avaient pas tous les faits matériels en mains. Comme cela a déjà été dit à de nombreuses reprises, il ressort des centaines de plaintes que le Conseil a été appelé à trancher que les plaignants hésitent rarement à déposer une plainte fondée sur les plus infimes soupçons.

[43] Le Conseil ne croit pas non plus qu’une allégation de discrimination transforme de quelque manière que ce soit une plainte en «manquement continu». Le devoir de représentation juste est certes un devoir continu, mais il faut faire une distinction entre les questions soulevées dans le cadre de la négociation collective et les droits découlant d’une convention collective en

time a CRA pilot is unable to enforce its provisions in a transfer over to CAIL, a grievance could be filed and ALPA might be the subject of a timely complaint under section 37 of the *Code*. However, the instant complaint is an entirely different situation. No complainants have grieved or complained about their inability to transfer over to CAIL, but rather they have denounced ALPA's conduct in entering into LOU 11, 12 and 13. Whether the Board takes the view that the complainants knew of ALPA's position just after the November 1996 convention or that the negotiation process was complete upon ratification of the collective agreement by the membership on February 13, 1997, the 90-day time limit for filing complaints expired at the latest on May 13, 1997. Once the 90 days have elapsed, the time limit is gone forever (see *Upper Lakes Shipping Ltd. v. Mike Sheehan et al.*, [1979] 1 S.C.R. 902), unless it is extended pursuant to section 16(m.1) of the *Code*.

[44] The complainants did not raise any new or ongoing circumstances that might make their complaint timely in relation to the negotiation of LOU 13. They simply alleged that, because the so-called discriminatory conditions continue, their right to complain continues until a formal complaint is filed. The Board does not accept that new-found knowledge about ALPA's actions in the course of negotiations, whether it issues from the union's response to the complaint or through the filing of supporting documents, constitutes a change in circumstances. To accept such a position would distort the underlying purpose of a limitation period and condone the bolstering of a complainant's case by means of a fishing expedition.

[45] This also brings up the corollary issue of whether a union member must exhaust all internal union procedures before filing a complaint with the Board. This issue was canvassed in some detail in three previous decisions: *George Lochner* (1979), 37 di 114; [1980] 1 Can LRBR 149; and 79 CLLC 16,209 (CLRBR no. 219); *Andrew J. Startek* (1979), 38 di 228; and

vigueur, comme la LE 13. Par exemple, on pourrait déposer un grief chaque fois qu'un pilote de CRA ayant obtenu une mutation à LACI n'arrive pas à faire appliquer les dispositions de cette lettre d'entente, et l'ALPA pourrait faire l'objet d'une plainte fondée sur l'article 37 du *Code* qui serait déposée dans le délai prescrit. Cependant, la plainte dont le Conseil est actuellement saisi se rapporte à une situation totalement différente. Aucun des plaignants n'a déposé de grief ou de plainte pour le motif qu'ils n'arrivaient pas à obtenir une mutation à LACI; ils ont plutôt dénoncé la manière dont l'ALPA a conclu les LE 11, 12 et 13. Qu'importe que le Conseil en vienne à la conclusion que les plaignants ont pris connaissance de la position de l'ALPA juste après la convention de novembre 1996 ou que les négociations collectives étaient terminées lorsque la convention collective a été ratifiée par les membres le 13 février 1997, le délai de prescription de 90 jours applicable au dépôt des plaintes a pris fin au plus tard le 13 mai 1997. Une fois les 90 jours écoulés, le délai de prescription est à jamais révolu (voir *Upper Lakes Shipping Ltd. c. Mike Sheehan et autre*, [1979] 1 R.C.S. 902), à moins qu'il soit prorogé en vertu de l'alinéa 16m.1) du *Code*.

[44] Les plaignants n'ont mentionné aucune circonstance nouvelle ou continue qui pourrait faire en sorte que leur plainte a été déposée dans le délai prescrit relativement à la négociation de la LE 13. Ils ont simplement soutenu que, parce que les prétendues conditions discriminatoires existent toujours, ils conservent le droit de formuler une plainte jusqu'à ce qu'une plainte officielle soit déposée. Le Conseil n'accepte pas que les renseignements obtenus récemment au sujet de la conduite de l'ALPA au cours des négociations, que ce soit au moyen de la réponse du syndicat à la plainte ou des pièces justificatives déposées, constituent un changement de circonstances. En acceptant une telle position, le Conseil se trouverait à dénaturer la raison d'être d'une période de prescription et à cautionner la recherche de preuves à l'aveuglette par le plaignant dans le but d'étoffer son dossier.

[45] Cela soulève également la question corollaire de savoir si un syndiqué doit épuiser toutes les procédures internes de redressement du syndicat avant de soumettre une plainte au Conseil. Cette question a été examinée de manière assez détaillée dans trois décisions antérieures: *George Lochner* (1979), 37 di 114; [1980] 1 Can LRBR 149; et 79 CLLC 16,209

[1980] 1 Can LRBR 577 (CLRB no. 227); and *Donald McIntyre* (1987), 72 di 127; 19 CLRBR (NS) 196; and 88 CLLC 16,002 (CLRB no. 665). In *Lochner*, the Board considered the legislative policies that underlie the time limits for filing complaints under section 37 (then section 136.1) and held that the *Code* was not concerned with internal union affairs unless it is part of the union's representational capacity vis-à-vis the employer:

On a complaint of a contravention of section 136.1 [now section 37] there is no legislative provision requiring the complainant to utilize any internal procedures for redress, if he is a union member. There is a good reason for this. The section is addressed to the union's responsibilities on behalf of employees vis-à-vis employers. Parliament did not intend to establish two procedural standards for employees - one that says employees who are not members of unions may complain directly to the Board and another that says employees who are union members must exhaust internal union procedures before complaining to the Board. Such a situation would discourage union membership and place differing limits on the amount of compensation unions and employers would be exposed to in the two situations.

(pages 122-123; 200; and 503)

[46] In *Startek*, the Board confirmed the principles of the *Lochner* case about the need to file complaints within 90 days of a complainant's knowledge of the union's refusal to proceed, not within 90 days of the decision that is eventually upheld through the union's internal procedure. In *Donald McIntyre*, the Board further confirmed that the timeliness issue starts to run from the time of the union's unqualified refusal and that each "fresh" refusal does not serve to extend the limitation period.

[47] In the instant case, Captain Woodley put forth that he challenged ALPA's actions concerning the Quebec Accord on several occasions; in December 1996 and January 1997, he challenged those actions verbally. No action from ALPA appears to have ensued. On February 3, 1997, he wrote to Captain Babbitt about his concerns about the new collective agreement, and once again he received no response. In fact, the collective agreement was ratified by a significant majority

(CCRT n° 219); *Andrew J. Startek* (1979), 38 di 228; et [1980] 1 Can LRBR 577 (CCRT n° 227); et *Donald McIntyre* (1987), 72 di 127; 19 CLRBR (NS) 196; et 88 CLLC 16,002 (CCRT n° 665). Dans *Lochner*, le Conseil a examiné les principes législatifs qui sous-tendent les délais de prescription fixés eu égard au dépôt de plaintes fondées sur l'article 37 (l'article 136.1 à l'époque) et a conclu que le *Code* ne tenait pas compte des procédures internes de syndicat, sauf si elles sont comprises dans les procédures du syndicat aux fins de la représentation des membres auprès de l'employeur:

Dans le cas d'une plainte d'infraction à l'article 136.1 [devenu l'article 37] du *Code*, il n'existe aucune disposition législative qui oblige le plaignant s'il est membre du syndicat à avoir recours à toute procédure interne de redressement du syndicat, et ce pour une bonne raison. L'article porte sur les responsabilités du syndicat vis-à-vis l'employeur pour le bénéfice des employés. Le Parlement n'a pas voulu établir deux barèmes de procédure différents pour les employés, en l'occurrence l'une permettant aux employés qui ne sont pas membres d'un syndicat de se plaindre directement au Conseil et l'autre selon laquelle les employés membres d'un syndicat doivent épuiser toutes les procédures internes de leur syndicat avant de se plaindre au Conseil. Une telle situation n'inciterait guère l'adhésion au syndicat et donnerait lieu à des limites différentes quant au montant de compensation auquel syndicats et employeurs seraient exposés dans les deux situations.

(pages 122-123; 200; et 503)

[46] Dans *Startek*, le Conseil a confirmé les principes énoncés dans *Lochner* relativement à la nécessité de déposer les plaintes dans les 90 jours suivant la date à laquelle le plaignant prend connaissance du refus du syndicat de donner suite à sa demande, et non pas dans les 90 jours suivant la date à laquelle est rendue la décision qui est par la suite confirmée dans le cadre des procédures internes du syndicat. Dans *Donald McIntyre*, le Conseil a en outre confirmé que le délai commence à courir dès le moment où le syndicat oppose un refus catégorique à la plainte, et que chaque «nouveau refus» n'a pas pour effet de prolonger la période de prescription.

[47] En l'espèce, le capitaine Woodley a fait valoir qu'il avait contesté à plusieurs reprises l'Accord de Québec auquel l'ALPA était partie; en décembre 1996 et en janvier 1997, il s'est opposé à l'accord de vive voix. L'ALPA ne semble pas avoir réagi à ses protestations. Le 3 février 1997, il a écrit au capitaine Babbitt pour lui faire part de ses préoccupations concernant la nouvelle convention collective, mais sa lettre est là encore demeurée sans réponse. En fait, la

without ALPA ever responding to Captain Woodley's concerns. In light of these events, the Board takes the position that a reasonable person would conclude that ALPA's lack of response was in itself an answer that it did not support Captain Woodley's position. The filing of grievances, while perhaps timely under the collective agreement, was but the formal expression of previous complaints, the basis of which arose several months earlier. The grievances do not purport to complain that LOU 13 was improperly applied to the complainants or that the complainants' requests for transfer to CAIL were denied. Notably, the grievances are in the form of policy grievances disputing the general principles of LOU 13.

[48] The Board does not view the complainants' position that the union must represent grievors, irrespective of the fact that they decided to present the grievances themselves, as advancing their position on the timeliness of the complaint.

[49] The Board also disagrees with the complainants' allegation that ALPA's presence at both the CRA and CAIL bargaining tables created a conflict of interest situation that continued after the complaint was filed. According to the complainants' own submissions, they became aware of these facts only after they filed their complaint. What then is the basis for this part of their complaint? The complainants would argue that this allegation somehow taints the whole complaint and provides support for what were perhaps mere hunches.

[50] However, even if the Board allows complaints to go forward based on the merest of suspicions, this is a far cry from allowing a complaint to be revived based on so-called facts that become known after the complaint is filed. Where the circumstances for which the time limits under section 97(2) have already expired, they cannot be made timely by attaching them to circumstances that were not part of the original complaint (see *Gordon D'Eri* (1992), 89 di 211 (CLRB no. 969)).

convention collective a été ratifiée par une imposante majorité des membres, et l'ALPA n'a jamais répondu aux questions du capitaine Woodley. À la lumière de ces événements, le Conseil est d'avis qu'une personne raisonnable conclurait que l'absence de réponse était en soi une réponse, l'ALPA signifiant ainsi qu'elle ne souscrivait pas aux vues du capitaine Woodley. Les griefs des plaignants, quoiqu'ils puissent avoir été déposés dans le délai prévu aux termes de la convention collective, étaient l'expression officielle des plaintes antérieures, dont les causes avaient pris naissance plusieurs mois auparavant. Les griefs ne disent pas que la LE 13 a été appliquée inadéquatement aux plaignants ou que leurs demandes de mutation à LACI ont été rejetées. Il convient de noter que ces griefs prennent la forme de griefs collectifs portant sur les principes généraux énoncés dans la LE 13.

[48] De l'avis du Conseil, en soutenant que le syndicat doit les représenter même s'ils ont décidé de présenter leurs griefs eux-mêmes, les plaignants n'aident pas leur cause en ce qui concerne le respect du délai.

[49] Le Conseil est aussi en désaccord avec la prétention des plaignants selon laquelle l'ALPA s'est placée en situation de conflit d'intérêt en négociant avec CRA et LACI et que ce conflit s'est poursuivi après le dépôt de la plainte. Les plaignants ont eux-mêmes admis qu'ils avaient pris connaissance de ces faits seulement après avoir déposé leur plainte. Sur quoi s'appuient-ils alors pour formuler cette partie de leur plainte? Les plaignants soutiendraient que cette prétention vicie en quelque sorte la totalité de la plainte et confirme en réalité des faits dont ils ne faisaient peut-être que soupçonner l'existence.

[50] Cependant, même si le Conseil est bien disposé lorsqu'il s'agit d'instruire des plaintes fondées sur les plus infimes soupçons, il en va tout autrement lorsqu'il s'agit de ranimer une plainte fondée sur de prétendus faits ayant été mis au jour après le dépôt de la plainte. On ne peut rattacher les circonstances relativement auxquelles le délai de prescription prévu au paragraphe 97(2) a déjà expiré à des circonstances dont il n'est aucunement fait mention dans la plainte initiale dans le but d'établir que la plainte a été déposée dans le délai prescrit (voir *Gordon D'Eri* (1992), 89 di 211 (CCRT n° 969)).

[51] The complainants also submit that because ALPA was not granted official status under the *Code* until August 29, 1997, the collective agreement entered into with CRA is invalid. This is a new ground that was not raised in the original complaint; however, the complainants did not advance any argument as to how this ground had any impact on their complaint. Nevertheless, the Board points out that the *Code* does not require that a union necessarily be certified in order to enter into a collective agreement. The *Code* provides a structure for collective bargaining and the content of collective agreements. There is no requirement for a union to be certified, except where it seeks to enforce its rights.

[52] Section 3 gives two definitions of what constitutes a bargaining agent: paragraph (a) describes a certified trade union, and paragraph (b) describes as follows a bargaining agent that is not certified:

(b) any other trade union that has entered into a collective agreement on behalf of the employees in a bargaining unit

(i) the term of which has not expired, or

(ii) in respect of which the trade union has, by notice given pursuant to subsection 49(1), required the employer to commence collective bargaining;

[53] Thus, at the time of filing the instant complaint, there existed a collective agreement between ALPA and CRA, ratified by the membership, the term of which had not expired. There was no requirement that it be ratified by the Board to become effective.

[54] The findings of Laskin, C.J., in *Upper Lakes Shipping Ltd.*, *supra*, are relevant here. In that case, the Supreme Court was asked to address the issue of the correct approach to a limitation period with reference to the continuing enforcement of a collective agreement tainted in its original execution, nonetheless it decided that:

... subsequent refusal based on the same circumstances. ... are not merely background considerations which can be brought forward for evidentiary purposes but rather are attempts "to revive a legally defunct unfair ... practice". The situation is not redeemed by the contention that pecuniary remedial relief under s. 189 of the *Canada Labour Code* would be limited to pay for only the ninety days preceding the complaint, assuming (and this is not too clear) that the section entitles the Board to

[51] Les plaignants prétendent également que, vu que l'ALPA a obtenu son accréditation officielle à titre d'agent négociateur aux termes du *Code* le 29 août 1997 seulement, la convention collective conclue avec CRA n'est pas valide. C'est là un nouveau motif qui n'avait pas été invoqué dans la plainte initiale; cependant, les plaignants n'ont soumis aucun argument pour expliquer en quoi ce motif avait une incidence sur leurs plaintes. Néanmoins, le Conseil fait observer que le *Code* ne précise pas qu'un syndicat doit absolument être accrédité pour conclure une convention collective. Le *Code* établit un cadre pour la négociation collective et donne des précisions quant au contenu des conventions collectives. Un syndicat n'est nullement obligé d'être accrédité, sauf lorsqu'il cherche à faire reconnaître ses droits.

[52] L'article 3 définit deux types d'agent négociateur: l'alinéa a) décrit ce qu'est un syndicat accrédité et l'alinéa b) décrit ce qu'est un agent négociateur non accrédité, de la manière suivante:

b) tout autre syndicat ayant conclu, pour le compte des employés d'une unité de négociation, une convention collective:

(i) soit qui n'est pas expirée,

(ii) soit à l'égard de laquelle il a transmis à l'employeur, en application du paragraphe 49(1), un avis de négociation collective.

[53] Par conséquent, à la date du dépôt de la plainte dont le Conseil est actuellement saisi, il existait une convention collective entre l'ALPA et CRA; elle avait été ratifiée par les membres, et elle n'était pas expirée. Il n'était pas nécessaire que le Conseil ratifie la convention collective pour qu'elle soit applicable.

[54] Les conclusions du juge Laskin dans *Upper Lakes Shipping Ltd.*, précité, sont pertinentes en l'espèce. Dans cette affaire, la Cour suprême, qui devait se prononcer sur la façon correcte d'aborder la prescription dans le cas de l'exécution continue d'une convention collective viciée à sa signature initiale, a néanmoins conclu que:

... un refus ultérieur fondé sur les mêmes circonstances... ne sont pas simplement des considérations générales qui peuvent servir en preuve, mais plutôt des tentatives de «faire revivre une pratique déloyale... dépourvue d'effet légal». On n'améliore pas la situation en prétendant que le redressement pécuniaire prévu à l'art. 189 du *Code canadien du travail* ne vise que les quatre-vingt-dix jours précédant la plainte, à supposer (ce qui n'est pas certain) que l'article permet au Conseil d'accorder pareil

grant such pecuniary relief in respect of an unlawful refusal to hire. That would distort the limitation provision as one referable not to a substantive complaint but to consequential remedies.

(page 914)

[55] Likewise, in the instant case, even if the collective agreement was to be found to be null, this finding does not remove the complainants' obligation to assert their claim in a timely fashion. In accordance with the Supreme Court's findings, the Board will not entertain making a complaint timely on the sole basis that the damages would be limited to what is attributable to the 90-day period. In any case, the effect of the remedies sought by the complainants extend beyond the 90-day period that precedes the filing of their complaint, not to mention that it affects persons who are not parties to this complaint. Consequently, the complainants have no ground for a complaint on this basis.

[56] The complainants argue that they relied on statements made by an LRO in calculating the time limit for filing a complaint and, therefore, their complaint must be timely. According to them, the doctrine of legitimate expectation should apply in that the LRO gave certain assurances upon which they relied for filing their complaint. They argue the following:

... The Board Officer is vested with the power to assist the public in filing their complaints. Input from the Officers must be taken into account to determine when an individual should have or reasonably ought to have known that they could file a complaint. The date on which the complainant knew, or in the opinion of the Board ought to have known, of the action giving rise to the complaint was as of the time the complainant had the conversation with Mr. Farysey, where Mr. Farysey told him that he had exhausted his obligation to deal with the union until it refused to further represent him and that he now had 90 days to file his complaint.

(Complainants' Argument, pages 40-41)

[57] In support of their position, they cite *Bendahmane v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] 3 F.C. 16 (C.A.); *Jean-Pierre Caron* (1986), 66 di 127 (CLRB no. 579); and *Granitile Inc. v. Canada*, [1978] O.J. No. 5028. The complainants also argue that

redressement pécuniaire pour un refus illégal d'embaucher. Ce serait fausser la disposition sur la prescription que de l'appliquer non pas à la plainte elle-même mais aux redressements subséquents.

(page 914)

[55] Pareillement, dans l'affaire dont le Conseil est actuellement saisi, même si la convention collective en vient à être jugée nulle et sans effet, cette conclusion ne décharge pas le plaignant de l'obligation de formuler ses prétentions dans le délai imparti. S'appuyant sur les conclusions de la Cour suprême, le Conseil n'envisagera pas de conclure qu'une plainte a été déposée dans le délai prescrit pour le simple motif que le montant des dommages-intérêts serait limité au montant pouvant être attribué à l'égard de la période de 90 jours. Quoi qu'il en soit, l'effet des redressements demandés par les plaignants dépasse le cadre de la période de 90 jours qui précède le dépôt de leur plainte; qui plus est, ils touchent des personnes qui ne sont pas partie à cette plainte. Les plaignants ne peuvent donc invoquer ce motif pour formuler une plainte.

[56] Les plaignants soutiennent qu'ils se sont appuyés sur les renseignements fournis par un ART pour calculer le délai dont ils disposaient pour présenter une plainte, et que le Conseil doit donc considérer que leur plainte a été présentée dans le délai prescrit. Ils prétendent que la doctrine de l'expectation légitime s'applique en l'espèce puisqu'ils se sont appuyés sur les garanties données par l'ART pour déposer leur plainte. Ils soutiennent ce qui suit:

... L'agent du Conseil est habilité à aider les membres du public à déposer des plaintes. Il faut tenir compte des renseignements fournis par les agents pour déterminer à quelle date une personne aurait dû savoir ou aurait raisonnablement dû savoir qu'elle pouvait déposer une plainte. La date à laquelle le plaignant a pris connaissance ou, de l'avis du Conseil, aurait dû prendre connaissance de l'action donnant lieu à la plainte est la date à laquelle le plaignant s'est entretenu avec M. Farysey et a été informé par ce dernier qu'il n'était plus obligé de traiter avec le syndicat depuis que celui-ci avait refusé de continuer de le représenter et qu'il disposait maintenant d'un délai de 90 jours pour déposer sa plainte.

(Argument des plaignants; traduction; pages 40-41)

[57] À l'appui de leur thèse, les plaignants invoquent *Bendahmane c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 3 C.F. 16 (C.A.); *Jean-Pierre Caron* (1986), 66 di 127 (CCRT n° 579); et *Granitile Inc. v. Canada*, [1978] O.J. N° 5028. Les plaignants

as unsophisticated litigants, they should be able to rely on information provided by Board officers.

[58] This argument was never tested before the Board and warrants some discussion. In respect of the evidence of Board officers, the *Code* provides as follows:

119. No member of the Board or a conciliation board, conciliation officer, conciliation commissioner, officer or employee employed by the Board or in the public service of Canada or person appointed by the Board or the Minister under this Part shall be required to give evidence in any civil action, suit or other proceeding respecting information obtained in the discharge of his duties under this Part.

[59] In *A.J. (Archie) Goodale Ltd.* (1977), 21 di 473; and [1977] 2 Can LRBR 309 (CLRB no. 96), the Board dealt with the application of what was then section 208 [now section 119] to the statement of an LRO to one party during settlement efforts. The Board stated: "We did not and do not now express any final opinion on whether section 208 [now section 119] precludes our officers giving testimony in Board proceedings. ... Our initial opinion is that it does" at pages 481; and 315. The Board went on to exclude the evidence because its "acceptance would seriously undermine the ability of the Board, through its officers, to perform its wider mandate for 'the constructive settlement of disputes' and the support of 'sound labour-management relations.' "

[60] The issue of the advice given by a labour relations officer, however, has been addressed by the Ontario and British Columbia boards, which have similar sections in their respective legislation. In *Bruce Archibald*, [1998] OLRB Rep. May 360, the Ontario Board stated that it placed "no weight on any information the applicant asserts he received from someone at the Board. The Board is an independent tribunal and cannot and does not provide legal advice to parties who may appear before it."

soutiennent également que, n'étant pas des parties averties, ils devraient pouvoir se fier aux renseignements fournis par les agents du Conseil.

[58] Cet argument n'ayant encore jamais été invoqué devant le Conseil, il mérite qu'on s'y attarde. En ce qui concerne le témoignage des agents du Conseil, le *Code* prévoit ce qui suit:

119. Les membres du Conseil ou d'une commission de conciliation, les conciliateurs, les commissaires-conciliateurs, les fonctionnaires ou autres personnes employés par le Conseil faisant partie de l'administration publique fédérale, ainsi que toutes les personnes nommées par le Conseil ou le ministre aux termes de la présente partie, ne sont pas tenus de déposer dans une action — ou toute autre procédure — au civil, relativement à des renseignements obtenus dans l'exercice des fonctions qui leur sont confiées en application de la présente partie.

[59] Dans *A.J. (Archie) Goodale Ltd.* (1977), 21 di 473; et [1977] 2 Can LRBR 309 (CCRT n° 96), le Conseil s'est penché sur la question de savoir si l'article 208 à l'époque [devenu l'article 119] s'appliquait aux renseignements qu'un ART avait fournis à une partie dans le cadre du règlement d'un différend. Le Conseil a déclaré: «Nous n'avons pas exprimé et nous n'exprimons pas actuellement d'opinion définitive sur la question de savoir si l'article 208 [devenu l'article 119] empêche nos agents de témoigner au cours des auditions du Conseil... Notre opinion première est qu'il ne peut être requis de témoigner», aux pages 481; et 315. Le Conseil a décidé d'exclure la preuve parce que son «acceptation minerait sérieusement l'attitude du Conseil, par l'entremise de ses agents, à remplir son mandat très large comprenant le «règlement positif des différends» et la promotion de «saines relations du travail».

[60] La question des avis donnés par un agent des relations du travail a cependant été examinée par les commissions des relations de travail des provinces de l'Ontario et de la Colombie-Britannique, dont les législations du travail respectives contiennent des dispositions semblables. Dans *Bruce Archibald*, [1998] OLRB Rep. May 360, la Commission des relations de travail de l'Ontario a déclaré qu'elle n'accordait «aucun poids aux renseignements que le requérant soutient avoir reçus d'un employé de la Commission. La Commission est un tribunal indépendant qui ne peut fournir, ni ne fournit d'avis juridique aux parties qu'elle pourrait être appelée à entendre.» (traduction)

[61] In *Dencan Restaurants Inc.*, no. 137/99, April 14, 1999 (BCLRB), it was argued that the delivery of a complaint to the Board was timely because the Board's receptionist created the impression that nothing further, by way of service, was required. Certain employees had relied upon the statement from the Board's receptionist and believed that they had perfected service. The B.C. Board, both originally and on reconsideration, stated:

Board staff, including its Information Officer, do not provide legal advice to parties or the public. ... As with the registry staff in the court system, the Board, in its capacity as a quasi-judicial body, does not and cannot provide legal advice. Parties and the public are taken to know this as reasonably informed individuals.

(page 4; emphasis added)

[62] In *Bayer Inc.*, [1999] O.L.R.D. no. 3099, the Ontario Board dealt with a conversation that had occurred with a Registrar and the statement relied upon by a party. The Board noted the following:

There has never been a situation where the Board has treated oral communication with the Registrar's office as a notice under the Act and none was cited by counsel. **To adopt that approach would create an untenable situation for the Board, its staff and more importantly, the parties who appear before the Board. Uncertainty or disputes over who said what to whom and when it was said would give rise to litigation that would have to be resolved by the parties having to testify about what they had said to the Registrar or Deputy Registrar and what they heard the Registrar or Deputy Registrar say to them and by requiring the Registrar or Deputy Registrar to give evidence about conversations they may or may not have had with a party.**

Apart from the difficulties in trying to have the Registrar and Deputy Registrar accurately recall a specific telephone conversation or message that might become an issue several weeks or months later when those officials are engaged in numerous telephone conversations in connection with a variety of Board proceedings every day, and the prejudice to the Board's ability to discharge its day to day functions if the Registrar or Deputy Registrar were occupied with testifying before the Board, such a process would unduly narrow the privilege afforded by section 117 of the Act.

(emphasis added)

[61] Dans *Dencan Restaurants Inc.*, n° 137/99, 14 avril 1999 (BCLRB), on a soutenu qu'une plainte avait été soumise à la Commission dans le délai prescrit parce que la réceptionniste de la Commission avait donné à entendre qu'il n'y avait rien d'autre à signifier. Certains employés s'étaient fiés à la déclaration de cette réceptionniste et avaient conclu qu'ils avaient parfait la signification de la plainte. La Commission de la Colombie-Britannique a conclu, dans le cadre tant de la demande initiale que de la demande de révision:

Le personnel de la Commission, ce qui inclut les agents d'information, ne fournit pas d'avis juridique aux parties ou au public... À l'instar du personnel du greffe des tribunaux, la Commission, en sa qualité de tribunal quasi judiciaire, ne fournit ni ne peut fournir d'avis juridique. Les parties et le public sont censés le savoir à titre de personne raisonnablement bien informée.

(page 4; traduction; c'est nous qui soulignons)

[62] Dans *Bayer Inc.*, [1999] O.L.R.D. n° 3099, la Commission des relations de travail de l'Ontario s'est penchée sur une conversation qu'un greffier avait eue avec une partie et sur laquelle cette dernière s'était appuyée. La Commission a fait observer ce qui suit:

Il n'y a jamais eu de situation où la Commission a accordé aux communications orales avec le bureau du greffe valeur d'avis aux termes de la loi, et l'avocat n'en a mentionné aucune. **Une telle approche, si elle était retenue, créerait une situation insoutenable pour la Commission, son personnel, et surtout, les parties qui comparaissent devant la Commission. Les interrogations ou les différends sur la question de savoir qui a dit quoi à qui et quand les choses ont été dites donneraient lieu à des litiges qui ne pourraient être réglés qu'en obligeant les parties à témoigner sur ce qu'elles ont dit au greffier ou au greffier adjoint et sur ce que ces derniers leur ont dit, et en contraignant le greffier ou le greffier adjoint à rendre témoignage au sujet de conversations qu'ils n'ont pas nécessairement eues avec une partie.**

Hormis la difficulté pour un greffier et un greffier adjoint de garder en mémoire tous les détails d'une conversation téléphonique ou d'une communication particulière susceptible de poser un problème quelques semaines ou quelques mois plus tard, quand on sait que ces fonctionnaires ont chaque jour de nombreuses conversations téléphoniques relativement à diverses procédures de la Commission, et hormis le fait que la Commission se trouverait dans l'incapacité de vaquer à ses occupations quotidiennes si le greffier ou le greffier adjoint étaient appelés à témoigner devant elle, une telle procédure limiterait sans raison le privilège envisagé à l'article 117 de la Loi.

(traduction; c'est nous qui soulignons)

[63] While the federal *Code's* focus is on the presentation of evidence during Board hearings, the Board is of the view that the extension of this principle also precludes the statements made by LROs in the course of discussions with potential complainants, much for the same reasons given by the Ontario and British Columbia boards. The *Code* also provides the following:

15.1(1) The Board, or any member or employee of the Board designated by the Board, may, if the parties agree, assist the parties in resolving any issues in dispute at any stage of a proceeding and by any means that the Board considers appropriate, **without prejudice to the Board's power to determine issues that have not been settled.**

(emphasis added)

[64] It may be inferred from this section that while LROs are called upon to assist the parties at any stage of a dispute, their actions do not tie the Board's hands in determining unresolved issues. In this case, the timeliness issue raised by ALPA must be determined by the Board. This Board is also in agreement with the findings of the B.C. Board whereby Board staff do not provide legal advice to parties or the public. Just as with the registry staff in the court system and any other labour board for that matter, the Board provides direction about complaints and their resolution, but does not provide legal advice, that is the domain of counsel or the representatives of the parties.

[65] The complainants cite the Board's Information Circular dealing with "The Role of the Board's Labour Relations Officers," which is now posted on the Board's Web Site as authority for their reliance on the information given by the LRO. It should be noted that the introduction to the circular plainly states that: "This is not an official document and is not binding on the Board." Furthermore, section IV of the circular could not be more explicit: Board officers only provide **information** concerning the contents of Part I of the *Code*.

[66] The instant case is markedly different from the issue that arose in *Bendahmane, supra*. In that case, the Minister of Employment and Immigration had written to a refugee claimant advising him that he was not

[63] Même si le *Code* fédéral met l'accent sur la présentation de la preuve au cours des audiences du Conseil, le Conseil est d'avis que ce principe s'applique par extension aux propos tenus par les ART au cours de discussions qu'ils ont avec des clients éventuels, pour les mêmes raisons en grande partie que celles exposées par les Commissions des relations de travail de l'Ontario et de la Colombie-Britannique. Le *Code* prévoit en outre ce qui suit:

15.1(1) Le Conseil, ou l'un de ses membres ou employés qu'il désigne, peut, en tout état de cause et avec le consentement des parties, aider les parties à régler les questions en litige de la façon que le Conseil juge indiquée **sans qu'il soit porté atteinte à la compétence du Conseil de trancher les questions qui n'auront pas été réglées.**

(c'est nous qui soulignons)

[64] On peut inférer de cette disposition que, même si les ART sont appelés à venir en aide aux parties à un moment ou à un autre dans le cadre d'un différend, leurs actions ne lient pas le Conseil pour ce qui est de trancher les questions en litige. En l'espèce, la question du respect du délai soulevée par l'ALPA doit être tranchée par le Conseil, qui souscrit également aux conclusions de la Commission des relations de travail de la Colombie-Britannique selon laquelle le personnel du Conseil ne donne pas d'avis juridique aux parties ou au public. À l'instar du personnel du greffe des tribunaux et des autres agents des relations du travail, d'ailleurs, le Conseil donne des indications aux parties au sujet des plaintes et de leur règlement, mais il ne fournit pas d'avis juridique, laissant cette prérogative aux avocats ou aux représentants des parties.

[65] Les plaignants s'appuient sur la circulaire d'information du Conseil portant sur «Le rôle des agents des relations du travail», qui est actuellement affichée sur son site Web, pour soutenir qu'ils se sont appuyés sur les renseignements fournis par l'ART. Il y a lieu de faire remarquer que, dans l'avant-propos de la circulaire, on peut lire ceci: «Ce n'est pas un document officiel et, par conséquent, il ne lie pas le Conseil.» Par ailleurs, la partie IV de la circulaire ne saurait être plus explicite; il y est précisé que les agents du Conseil fournissent uniquement des **renseignements** sur les dispositions de la Partie I du *Code*.

[66] L'affaire dont le Conseil est actuellement saisi diffère à tous égards de l'affaire décrite dans *Bendahmane*, précitée. Dans cette affaire, le ministre de l'Emploi et de l'Immigration avait écrit à un

eligible for administrative review since he had not made his claim for refugee status prior to the end of his inquiry and, consequently, his claim for refugee status would follow the regular process. Notwithstanding, the Minister refused to consider the claim for refugee status. In allowing the appeal in part, Jugessen, J., applied the principle of reasonable or legitimate expectation put forward by the Privy Council in *Attorney-General of Hong Kong v. Ng Yuen Shiu*, [1983] 2 A.C. 629, concerning the right to "reasonable expectations based upon the Government's own statements." Thus in *Behdahmane*, the Federal Court of Appeal held that the respondent should be given consideration based on the Minister's promise to consider his claim, insofar as the claim did not conflict with the Minister's statutory duty under the *Immigration Act*.

[67] Contrary to what the complainants argue, Board officers do not have the powers of a public authority such as a Minister, nor are their actions comparable to giving certain assurances on which the complainants can rely in following their course of action. Board officers deal with hundreds of complaints every year. It is not their role to examine the full particulars of enquiries, to support any of the parties or to draw any conclusions on an eventual Board decision. The Board's interpretation of the statute and the regulations is readily available through its published decisions. The information imparted by Board officers is meant to help parties to better understand the Board's processes and is based on their experience in similar cases. This information does not replace the Board's consideration of the circumstances of each case, nor can it be interpreted to create an expectation as to the outcome of any complaint. Cases are assessed as they are filed with all the relevant information attached.

[68] The Board is of the view that the communication of information by Board officers does not place them in the "special relationship" in the tort duty of care sense at common law as discussed in the *Granatile Inc.* case. In view of the provisions of section 119, inquiries of a Board officer are necessarily routine in nature. The information is provided by way of clarification and guidance and not in the context of advice that is

revendicateur du statut de réfugié pour l'informer qu'il n'était pas admissible à une révision administrative étant donné qu'il n'avait pas formulé sa revendication avant la fin de son enquête et que celle-ci suivrait son cours habituel. Indépendamment de cela, le ministre a refusé d'examiner la revendication du statut de réfugié. En accueillant l'appel en partie, le juge Jugessen a appliqué le principe de l'expectative raisonnable ou légitime énoncé par le Conseil privé dans *Attorney-General of Hong Kong v. Ng Yuen Shiu*, [1983] 2 A.C. 629 concernant le droit à entretenir des «expectatives raisonnables fondées sur les propres déclarations du gouvernement». Ainsi, dans *Behdahmane*, la Cour d'appel fédérale a statué que la revendication de l'intimé devait être examinée puisque le ministre avait pris un engagement en ce sens dans la mesure où la plainte n'était pas incompatible avec les obligations du ministre prévues par la *Loi sur l'immigration*.

[67] Contrairement à ce que soutiennent les plaignants, les agents du Conseil n'ont pas les pouvoirs d'une autorité publique comme le ministre, et leurs actions ne prennent pas valeur de garanties sur lesquelles les plaignants peuvent s'appuyer pour établir leur plan d'action. Les agents du Conseil traitent des centaines de plaintes par année. Leur rôle n'est pas d'examiner tous les détails des enquêtes, de soutenir l'une ou l'autre des parties ou de tirer quelque conclusion que ce soit au sujet d'une décision éventuelle du Conseil. Les parties peuvent consulter sans difficulté les décisions déjà publiées du Conseil pour avoir une idée de la manière dont il a interprété la loi et le règlement. Les renseignements fournis par les agents du Conseil visent à aider les parties à mieux comprendre les processus et sont le fruit de l'expérience acquise dans des affaires semblables. Ils n'empêchent pas l'examen par le Conseil des circonstances de chaque affaire; ils ne peuvent pas non plus être interprétés de manière à susciter une attente quant à l'issue d'une plainte. Les affaires sont évaluées sur la foi du dossier qui est présenté, compte tenu des renseignements pertinents annexés.

[68] Le Conseil est d'avis que le fait pour les agents du Conseil de communiquer de l'information ne crée pas la «relation privilégiée» qui sous-tend l'obligation de diligence en common law et dont il est question dans l'affaire *Granatile Inc.* Compte tenu des dispositions de l'article 119, les enquêtes d'un agent du Conseil sont nécessairement de nature courante. Les renseignements fournis prennent la forme d'éclaircissements et de

specialized or difficult to obtain elsewhere. Furthermore, the quasi-judicial nature of the Board's work excludes a party from taking the position that the advice of Board staff can somehow be in the nature of a legal opinion binding on the Board.

[69] Under the new section 16(m.1) of the *Code*, the Board has the discretion to extend the time limits for instituting a proceeding. The Board has previously considered its powers to extend time limits under this section in two published cases. In *Raynald Pinel*, [1999] CIRB no. 19, the Board stated that in deciding to use its discretion to extend the time limits, the Board will take into consideration the time that has elapsed since the circumstances giving rise to the complaint occurred and the question of whether the complainant has provided sufficient reasons that would enable it to conclude that the complainant was unable to file his complaint within the time limits set out in the *Code*.

[70] In the recent case *BHP Diamonds Ltd.*, *supra*, the Board stated the following:

[49] ... Section 16(m) does provide the power to extend time limits, but this power must be balanced against the objectives of the legislation and the furtherance of the rights of the parties. Had the Union established at the very least a *prima facie* case and provided some serious reasons why the complaint could not be filed until it was, the Board might have been prepared to give the Union's request some consideration. Unfortunately that was not so in this case. The Board is of the view that the finality of litigation and the best interests of both parties dictate that Smith's rights, if any, lapsed long ago and the Board will not assist him in reviving a dispute with the respondent companies.

(page 15)

[71] Similarly, in this case, the complainants did not put forward any valid reasons for extending the time limits under section 97(2). The Board is also mindful that ALPA and the employer argued that it does not have the jurisdiction to apply the new provisions of section 16(m.1) retroactively; however, in light of the analysis of this case, it is not necessary to decide this issue.

conseils et ne revêtent pas le caractère d'avis spécialisés ou difficiles à obtenir ailleurs. Qui plus est, comme le Conseil est un tribunal quasi judiciaire, une partie ne peut prétendre que les avis donnés par le personnel du Conseil peuvent en quelque sorte être considérés comme des avis juridiques qui lient le Conseil.

[69] Aux termes de l'alinéa 16m.1) du *Code*, le Conseil a le pouvoir discrétionnaire de proroger les délais prescrits pour entamer une procédure. Le Conseil s'est déjà penché sur les pouvoirs qui lui sont conférés aux termes de cette disposition dans deux décisions publiées. Dans *Raynald Pinel*, [1999] CCRI n°19, le Conseil a déclaré que pour trancher la question de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire de proroger le délai prescrit, le Conseil tiendra compte de la période qui s'est écoulée depuis les événements donnant lieu à la plainte et déterminera si le plaignant a invoqué des motifs suffisants pour conclure qu'il a été dans l'incapacité de déposer sa plainte dans le délai prescrit par le *Code*.

[70] Dans l'affaire récente *BHP Diamonds Inc.*, précitée, le Conseil a déclaré ce qui suit:

[49] ... L'alinéa 16m.1) accorde le pouvoir de proroger les délais, mais ce pouvoir doit s'harmoniser avec les objectifs de la législation et la protection des droits des parties. Si le syndicat avait à tout le moins établi ses prétentions à première vue et avait fourni des raisons valables pour expliquer le dépôt tardif de la plainte, le Conseil aurait peut-être été disposé à examiner sa demande. Malheureusement, ce n'est pas ce qui s'est produit en l'espèce. Le Conseil est d'avis que la nécessité de mettre un terme à l'affaire et les meilleurs intérêts des deux parties ne lui donnent d'autre choix que de conclure que les droits de M. Smith, si tant est qu'il en avait, sont expirés depuis longtemps. Le Conseil ne l'aidera pas à raviver un différend avec les entreprises intimées.

(page 17)

[71] Pareillement, dans l'affaire dont le Conseil est actuellement saisi, les plaignants n'ont pas fourni au Conseil de motif valable de proroger le délai prescrit au paragraphe 97(2). Le Conseil tient également compte du fait que l'ALPA et l'employeur ont soutenu qu'il n'avait pas compétence pour appliquer les nouvelles dispositions de l'alinéa 16m.1) de manière rétroactive; cependant, compte tenu de l'analyse effectuée en l'espèce, il n'est pas nécessaire de trancher cette question.

[72] In brief, the Board has taken the view in these reasons that the real substance of the complaint is against the policy provisions of the collective agreement and not the application of the collective agreement to the complainants' individual circumstances.

[73] For the Board to adopt the narrow view that the complainants ought to be able to limit their complaint to those aspects that are timely so as to benefit from remedies under the *Code* would be most prejudicial to the presentation of the union's and the employers' cases. This is not a situation where a complaint will stand or fall based on the union's rights to dismiss a grievance that is contrary to the provision of a collective agreement to which it is a party. The complainants chose to take a position that goes beyond the confines of the grievance procedure and the union is entitled to respond in kind. Therefore, the Board must consider the preliminary arguments of ALPA and the employers concerning the whole complaint and not just parts that may be carved out as perhaps timely. Even without reference to the Quebec Accord, the file clearly shows that the complainants were aware of the contents of the new collective agreement as early as February 3, 1997, and on this basis the Board has no jurisdiction to proceed.

[74] The Board cannot but observe from the complainants' submissions that they have attempted to accomplish through a private complaint what their union had undertaken not to do, that is, forcing the arbitration of a merged seniority list and imposing it on CRA and CAIL through a single employer application under section 35, all in the hope that CRA pilots' total seniority would be recognized if they transferred to CAIL. Admittedly, the complainants could not have guessed the outcome of a similar case that came to the Board shortly after the filing of their complaint (see *Air Canada et al.*, *supra*). However, this case provides a point of reference as to the Board's approach to such complaints.

[72] Bref, le Conseil en est venu à la conclusion en l'espèce que la plainte porte en réalité sur les dispositions administratives de la convention collective et non pas sur son application aux plaignants.

[73] Si le conseil adoptait la perspective réductionniste que les plaignants devraient pouvoir circonscrire leur plainte aux seuls aspects où le délai de prescription a été respecté, de manière à pouvoir bénéficier des redressements prévus dans le *Code*, le Conseil compromettrait totalement la défense du syndicat et de l'employeur. Il ne s'agit pas d'une situation où le sort d'un plaignant est tributaire de l'exercice par le syndicat de son droit de rejeter un grief qui va à l'encontre d'une disposition d'une convention collective dont il est le signataire. Les plaignants ont choisi d'adopter une position qui dépasse le cadre de la procédure de règlement des griefs, et le syndicat a le droit de répondre de la manière qu'il juge appropriée. Par conséquent, le Conseil doit examiner les arguments préliminaires de l'ALPA et des employeurs concernant la totalité de la plainte et non pas seulement les composantes qui peuvent être isolées parce qu'elles respectent peut-être les délais. Sans même qu'il soit fait mention de l'Accord de Québec, le dossier indique clairement que les plaignants ont pris connaissance du contenu de la nouvelle convention collective le 3 février 1997 au plus tard; par conséquent, le Conseil n'a pas compétence pour instruire leur plainte.

[74] Le Conseil ne peut s'empêcher de remarquer, après examen des observations des plaignants, qu'ils ont essayé d'accomplir par le truchement d'une plainte privée ce que leur syndicat s'était engagé à éviter, c'est-à-dire, forcer l'établissement d'une liste d'ancienneté fusionnée par la voie de l'arbitrage et imposer cette liste à CRA et à LACI au moyen d'une déclaration d'employeur unique fondée sur l'article 35, dans l'espoir que les pilotes de CRA qui sont mutés à LACI puissent conserver toute leur ancienneté. Les plaignants ne pouvaient assurément pas présumer de l'issue d'une affaire semblable dont le Conseil a été saisi peu de temps après qu'ils eurent déposé leur plainte (voir *Air Canada et autres.*, précitée). Cependant, cette affaire constitue une référence pour quiconque veut connaître l'approche qu'adopte le Conseil dans ce genre de plainte.

[75] Therefore, on the basis that the substance of the complaint relates to matters of collective bargaining, the Board finds that the 90-day time limit for filing the complaint has expired. Furthermore, the Board is not prepared to extend the time limit for filing the complaint pursuant to section 16(m.1) of the *Code* because the complainants did not provide sufficient reasons to prompt it to exercise its discretion to extend the time limit. In view of the position taken on the issue of timeliness, this is in itself sufficient to dispose of this matter and the Board finds it unnecessary to deal with any other preliminary issues raised. Consequently, the complaint is dismissed.

CASES CITED

A.J. (Archie) Goodale Ltd. (1977), 21 di 473; and [1977] 2 Can LRBR 309 (CLRBR no. 96)

Air Canada et al., [1999] CIRB no. 44; and 56 CLRBR (2d) 161

Archibald (Bruce), [1998] OLRB Rep. May 360

Attorney-General of Hong Kong v. Ng Yuen Shiu, [1983] 2 A.C. 629 (P.C.)

BHP Diamonds Inc., Securecheck, and Klemke Mining Corporation, [2000] CIRB no. 81

Bayer Inc., [1999] O.L.R.D. no. 3099

Bendahmane v. Canada (Minister of Employment and Immigration), [1989] 3 F.C. 16 (C.A.)

Caron (Jean-Pierre) (1986), 66 di 127 (CLRBR no. 579)

Dartmouth Cable TV Limited (1991), 85 di 104; and 91 CLLC 16,043 (CLRBR no. 874)

Dencan Restaurants Inc., no. 137/99, April 14, 1999 (BCLRBR)

D'Eri (Gordon) (1992), 89 di 211 (CLRBR no. 969)

Granitile Inc. v. Canada, [1978] O.J. No. 5028

Lochner (George) (1979), 37 di 114; [1980] 1 Can LRBR 149; and 79 CLLC 16,209 (CLRBR no. 219)

Maritime Employers Association, [2000] CIRB no. 77; 62 CLRBR (2d) 1; and 2001 CLLC 220-001

McIntyre (Donald) (1987), 72 di 127; 19 CLRBR (NS) 196; and 88 CLLC 16,002 (CLRBR no. 665)

Newfoundland (Human Rights Commission) v. Newfoundland Liquor Corp., [2000] N.J. No. 80

Peixeiro v. Haberman, [1997] 3 S.C.R. 549

[75] Étant donné, donc, que la plainte se rapporte à des questions de négociation collective, le Conseil conclut que le délai prescrit de 90 jours pour déposer la plainte est expiré. En outre, le Conseil n'est pas disposé à proroger le délai aux termes de l'alinéa 16m.1) du *Code* parce que les plaignants ne lui ont pas fourni des motifs suffisants d'exercer son pouvoir discrétionnaire et de proroger le délai prescrit. La position adoptée par le Conseil sur la question du respect des délais suffit en soi pour mettre un terme à la présente affaire; le Conseil juge donc inutile de se prononcer sur toute autre question préliminaire soulevée. Par conséquent, la plainte est rejetée.

AFFAIRES CITÉES

A.J. (Archie) Goodale Ltd. (1977), 21 di 473; et [1977] 2 Can LRBR 309 (CCRT n° 96)

Air Canada et autres, [1999] CCRI n° 44; et 56 CLRBR (2d) 161

Archibald (Bruce), [1998] OLRB Rep. May 360

Association des employeurs maritimes, [2000] CCRI n° 77; 62 CLRBR (2d) 1; et 2001 CLLC 220-001

Attorney-General of Hong Kong v. Ng Yuen Shiu, [1983] 2 A.C. 629 (C.P.)

BHP Diamonds Inc., Securecheck, and Klemke Mining Corporation, [2000] CCRI n° 81

Bayer Inc., [1999] O.L.R.D. n° 3099

Bendahmane c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1989] 3 C.F. 16 (C.A.)

Caron (Jean-Pierre) (1986), 66 di 127 (CCRT n° 579)

Dartmouth Cable TV Limited (1991), 85 di 104; et 91 CLLC 16,043 (CCRT n° 874)

Dencan Restaurants Inc., n° 137/99, 14 avril 1999 (BCLRBR)

D'Eri (Gordon) (1992), 89 di 211 (CCRT n° 969)

Granitile Inc. v. Canada, [1978] O.J. No. 5028

Lochner (George) (1979), 37 di 114; [1980] 1 Can LRBR 149; et 79 CLLC 16,209 (CCRT n° 219)

McIntyre (Donald) (1987), 72 di 127; 19 CLRBR (NS) 196; et 88 CLLC 16,002 (CCRT n° 665)

Newfoundland (Human Rights Commission) v. Newfoundland Liquor Corp., [2000] N.J. No. 80

Peixeiro c. Haberman, [1997] 3 R.C.S. 549

Pinel (Raynald), [1999] CIRB no. 19

Startek (Andrew J.) (1979), 38 di 228; and [1980] 1 Can LRBR 577 (CLRB no. 227)

Upper Lakes Shipping Ltd. v. Mike Sheehan et al., [1979] 1 S.C.R. 902

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 3(a), 3(b); 14(3)(d), 14(3)(e); 15.1(1); 16(m.1); 37; 57(1); 97(2); 119

Startek (Andrew J.) (1979), 38 di 228; et [1980] 1 Can LRBR 577 (CCRT n° 227)

Upper Lakes Shipping Ltd. c. Mike Sheehan et autre, [1979] 1 R.C.S. 902

Pinel (Raynald), [1999] CCRI n° 19

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 3a),3b); 14(3)d), 14(3)e); 15.1(1); 16m.1); 37; 57(1); 97(2); 119

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Canadian First Nations Police Association,
applicant,
and
Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga
Mohawk Territory,
respondent,
Ontario Provincial Police and Ontario First Nations
Police Commission,
interested parties.

CITED AS: Mohawks of the (Bay of Quinte)
 Tyendinaga Mohawk Territory

Board File: 20230-C

Decision no. 89
 September 25, 2000

Preliminary constitutional question on whether Crown immunity applies to Ontario Provincial Police (OPP). This question arises within an application for certification pursuant to section 24 of the *Canada Labour Code, Part I*.

Constitutional jurisdiction - Crown immunity - In *Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory*, [2000] CIRB no. 64; and 2001 CLLC 220-005, the Board made a preliminary finding that the *Code* applied to the OPP under the terms of a tripartite policing agreement between five Ontario First Nations, the Federal Crown, and the Provincial Crown; the OPP was found to be the employer of First Nations Constables in Ontario absent a successful claim for crown immunity - The Board had to decide whether the OPP was bound by the *Code* by express mention or necessary implication or whether it had lost entitlement to immunity by virtue of its conduct - The Board applies the Supreme Court of Canada doctrine of implicit waiver of crown immunity - Crown cannot accept benefit of law without also incurring its burdens; however, there must exist a sufficient nexus between the benefit and the burden - The Board finds there is a sufficient nexus between the control of police services on the reserves for purposes of the *Ontario Police Services Act* and the determination of terms and conditions of employment from which flows the provision of these services; the consequence being the

Motifs de décision

Canadian First Nations Police Association,
requérante,
et
Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga
Mohawk Territory,
intimé,
Police provinciale de l'Ontario et Ontario First
Nations Police Commission,
parties intéressées.

CITÉ: Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga
 Mohawk Territory

Dossier du Conseil: 20230-C

Décision n° 89
 le 25 septembre 2000

Question constitutionnelle préliminaire visant à déterminer si la Police provinciale de l'Ontario jouit de l'immunité de la Couronne. Cette question est soulevée dans le cadre d'une demande d'accréditation fondée sur l'article 24 du *Code canadien du travail, Partie I*.

Compétence constitutionnelle - Immunité de la Couronne - Dans la décision *Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory*, [2000] CCRI n° 64; et 2001 CLLC 220-005, le Conseil a rendu une décision préliminaire selon laquelle le *Code* s'appliquait à la Police provinciale en vertu d'une entente tripartite sur les services policiers conclue entre cinq Premières nations en Ontario, la Couronne fédérale et la Couronne provinciale; il a été statué que la Police provinciale était l'employeur des agents des Premières nations en Ontario, à moins qu'il soit démontré qu'elle jouissait de l'immunité de la Couronne - Le Conseil devait déterminer si la Police provinciale était liée par le *Code* par mention expresse ou par déduction nécessaire ou si elle avait perdu son droit à l'immunité du fait de sa conduite - Le Conseil applique la théorie de la renonciation implicite énoncée par la Cour suprême du Canada - La Couronne ne peut revendiquer les avantages de la loi sans en assumer également les obligations; toutefois, il doit exister un lien suffisant entre les avantages et les obligations - Le Conseil conclut qu'il existe un lien suffisamment étroit entre le contrôle des services policiers dans les réserves

application of federal labour legislation - The Board found a sufficient nexus between the *Code* and the policing agreement such that Ontario (on behalf of the OPP) has waived its immunity and is subject to the provisions of the *Canada Labour Code* for those First Nations Police Officers of the Mohawks of (the Bay of Quinte) Tyendinaga represented by the Canadian First Nations Police Association - Certification order issued.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, sitting alone pursuant to section 14(3) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*, R.S.C., 1985, c. L-2, as am. 1998, c. 26.

Counsel of Record

Mr. Peter Landmann and Ms. Lori Sterling, for the Solicitor General for Ontario; and
Mr. John D. Middlebro, for the Canadian First Nations Police Association.

I - Introduction

[1] In *Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory*, [2000] CIRB no. 64, the Board made an interim finding that, under the terms of the Ontario First Nations Agreement (the Agreement), a tripartite policing agreement between five Ontario First Nations, the Federal Crown represented by the Minister of Indian Affairs and Northern Development and the Attorney General of Canada (Canada), and the Provincial Crown represented by the Solicitor General for Ontario (Ontario), the *Canada Labour Code* (the *Code*) applied to the Ontario Provincial Police (OPP). Consequently, absent a successful claim for Crown immunity, the OPP is the employer of First Nations Constables in Ontario.

[2] Before deciding to issue the bargaining certificate, the Board, in *Mohawks of the (Bay of Quinte)*

aux fins de la *Loi sur les services policiers de l'Ontario* et la détermination des conditions d'emploi découlant de la prestation de ces services; la conséquence est l'application de la législation fédérale régissant les relations de travail - Le Conseil a conclu à l'existence d'un lien assez étroit entre le *Code* et l'entente sur les services de police (pour le compte de la Police provinciale) pour statuer que l'Ontario avait renoncé à son immunité et était visée par les dispositions du *Code canadien du travail* en ce qui concerne les agents des Premières nations des Mohawks of (the Bay of Quinte) Tyendinaga représentés par la Canadian First Nations Police Association - Ordonnance d'accréditation rendue.

Le Conseil se composait de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, siégeant seule en application du paragraphe 14(3) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*, L.R.C., 1985, ch. L-2, mod. 1998, ch. 26.

Avocats inscrits au dossier

M^{es} Peter Landmann et Lori Sterling, pour le Solliciteur général de l'Ontario;
M^e John D. Middlebro, pour la Canadian First Nations Police Association.

I - Introduction

[1] Dans *Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory*, [2000] CCRI n° 64, le Conseil a rendu une décision partielle selon laquelle, aux termes de la Ontario First Nations Policing Agreement [l'entente sur les services policiers des Premières nations en Ontario] («l'Entente»), une entente tripartite sur les services policiers conclue entre cinq Premières nations en Ontario, le gouvernement fédéral représenté par le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien et le Procureur général du Canada (le Canada), et le gouvernement provincial représenté par le Solliciteur général de l'Ontario (l'Ontario), le *Code canadien du travail* (le *Code*) s'appliquait à la Police provinciale de l'Ontario (la «Police provinciale»). Par conséquent, à moins de démontrer qu'elle jouit de l'immunité de la Couronne, la Police provinciale est l'employeur des agents des Premières nations en Ontario.

[2] Avant de délivrer un certificat d'accréditation, le Conseil, dans *Mohawks of the (Bay of Quinte)*

Tyendinaga Mohawk Territory, supra, requested additional submissions on the following two questions.

Is the OPP, as an agent of the Crown in right of the province of Ontario,

(a) bound by the *Code* either by express mention or necessary implication; or

(b) has it lost its entitlement to immunity by virtue of its conduct?

[3] The applicant, the Canadian First Nations Police Association (CFNPA), and Ontario, on behalf of the OPP, filed submissions and provided notice of a constitutional question to the Attorney General of Canada and the Attorneys General of all the provinces and territories. No other submissions were received. The constitutional question of whether Crown immunity applies to the OPP was determined without an oral hearing.

II - The Parties' Arguments

[4] In its submissions, Ontario agrees that the OPP is an agent of the provincial Crown, but takes the position that it is immune from the provisions of the *Code* and that it has not waived its Crown immunity either explicitly or implicitly. It argues that it has Crown immunity in this case for the following reasons.

a) There are no explicit terms in the *Code* that bind the provincial Crown with respect to the OPP, as those areas in which the provincial Crown are bound have been set out expressly, such as in sections 5.1, 123 and 167.

b) The *Code* does not demonstrate a manifest intention to bind the OPP. Contrary to the result of the Federal Court of Appeal decision in *Syndicat professionnel des ingénieurs d'Hydro-Québec v. Hydro-Québec*, [1995] 3 F.C. 3, which left a labour relations vacuum for a group of employees, Parliament has not enacted explicit sections in order to bind provincial Crown agents that operate nuclear facilities.

Tyendinaga Mohawk Territory, précitée, a demandé aux parties de présenter d'autres observations sur les deux questions suivantes.

La Police provinciale, en sa qualité de mandataire de la Couronne du chef de l'Ontario,

a) est-elle liée par le *Code* soit par mention expresse ou par déduction nécessaire ou

b) a-t-elle perdu son droit à l'immunité du fait de sa conduite?

[3] La requérante, la Canadian First Nations Police Association (CFNPA), et l'Ontario, au nom de la Police provinciale, ont présenté des observations au Procureur général du Canada ainsi qu'aux procureurs généraux des provinces et des territoires et les ont avisés qu'elles soulèveraient une question constitutionnelle. Le Conseil n'a pas reçu d'autres observations. La question constitutionnelle, à savoir si l'immunité de la Couronne s'appliquait à la Police provinciale, a été tranchée sans audience.

II - Les arguments des parties

[4] Dans ses observations, l'Ontario convient que la Police provinciale est un mandataire de la Couronne provinciale, mais elle fait valoir que la Police provinciale n'est pas visée par les dispositions du *Code* et qu'elle n'a pas renoncé explicitement ou implicitement à l'immunité de la Couronne. Elle prétend jouir de l'immunité de la Couronne en l'espèce pour les motifs suivants.

a) Aux termes du *Code*, rien ne lie explicitement la Couronne provinciale à la Police provinciale puisque les secteurs relativement auxquels la Couronne provinciale est liée sont expressément énoncés notamment aux articles 5.1, 123 et 167.

b) Le *Code* ne démontre pas une intention claire de lier la Police provinciale. Contrairement à ce que la Cour d'appel fédérale a conclu dans *Syndicat professionnel des ingénieurs d'Hydro-Québec c. Hydro-Québec*, [1995] 3 C.F. 3, qui a créé un vide en matière de relations de travail pour un groupe d'employés, le Parlement n'a pas adopté de dispositions explicites en vue de lier les mandataires de la Couronne provinciale qui exploitent des installations nucléaires.

c) The purpose of the *Code* would not be wholly frustrated should the OPP not be bound by its provision. A resulting gap in a legislative regime is not sufficient to weigh against a finding of immunity.

[5] Ontario also submits that to waive its immunity, the Crown must either do so expressly or implicitly by taking advantage of a federal statute or regime. It argues that there is no “tight nexus” between the Agreement entered into by Ontario and the federal labour relations regime under the *Code*, which would cause to waive its immunity. The cost-sharing arrangement with the federal government does not provide cost savings to Ontario; to the contrary, the Agreement requires an additional expenditure, part of which is absorbed by Ontario. Although the Agreement is intended to benefit reserve residents, there is no “benefit” provided to Ontario or the OPP sufficient to cause it to lose its immunity. Finally, Ontario states that the Crown agreed to subject itself to the advantages and limitations of the Agreement, not the *Code*; therefore, there is no close nexus between the cost-sharing agreement to fund First Nations Constables and the burdens imposed on the OPP if the *Code* applies. Ontario denies that it is “cherry picking” beneficial provisions from a statutory regime while at the same time claiming immunity from other closely related provisions of the same regime.

[6] To the contrary, the CFNPA argues that the Agreement necessarily involves the administration of labour relations between the Band and its First Nations Constables and, by participating in the Agreement, Ontario has lost its Crown immunity. It further argues that by negotiating a cost-sharing arrangement for the policing of First Nations, which it alone has the responsibility of servicing, it has received a benefit from the Federal Government for its own use. It submits that the OPP waived its immunity by exceeding its mandate, insofar as it has encroached upon federal jurisdiction by accepting to appoint candidates identified by First Nations, an exclusive federal responsibility over Indians and Indian land reserves. In enacting section 55 of the *Police Services Act*, which allows the Solicitor General to make other arrangements with the Crown in right of Canada under certain circumstances, Ontario had to have considered

c) L’objet du *Code* ne serait pas complètement mis en échec s’il était déterminé que la Police provinciale n’est pas liée par ses dispositions. Une telle omission dans un régime législatif n’empêche pas de conclure que la Couronne jouit de l’immunité.

[5] L’Ontario soutient également que la Couronne peut renoncer à son immunité seulement de façon expresse ou implicite en invoquant un régime ou une loi du gouvernement fédéral. Elle prétend qu’il n’existe pas de «lien étroit» entre l’Entente conclue par l’Ontario et le régime fédéral des relations de travail établi aux termes du *Code*, qui justifierait la perte de son immunité. L’entente de partage des coûts conclue avec le gouvernement fédéral ne permet pas à l’Ontario de réaliser des économies; au contraire, cette Entente entraîne des dépenses additionnelles dont une partie est assumée par l’Ontario. Bien que l’Entente soit censée avantager les résidents des réserves, tout «avantage» que peuvent en tirer l’Ontario ou la Police provinciale n’est pas assez important pour entraîner la perte de l’immunité de la Couronne. Enfin, l’Ontario affirme que la Couronne a accepté d’être assujettie aux avantages et aux restrictions de l’Entente, non à ceux du *Code*; par conséquent, il n’existe pas de lien étroit entre l’entente de partage des coûts visant à assurer le financement des services policiers des Premières nations et les obligations de la Police provinciale si le *Code* s’applique. L’Ontario nie vouloir «revendiquer» les dispositions d’un régime prévu par la loi qui l’avantagent tout en réclamant l’immunité relativement à l’application d’autres dispositions connexes du même régime.

[6] Au contraire, la CFNPA soutient que l’Entente comporte obligatoirement l’administration des relations de travail entre la bande et les agents des Premières nations et, en sa qualité de signataire de l’Entente, l’Ontario a perdu l’immunité de la Couronne. Elle soutient de plus que, en négociant une entente de partage des coûts relativement aux services policiers des Premières nations, lesquels services sont de son ressort exclusif, la CFNPA a reçu un avantage du gouvernement fédéral dont elle peut se prévaloir. Elle maintient que la Police provinciale a renoncé à son immunité en outrepassant son mandat dans la mesure où elle a empiété sur la compétence fédérale en acceptant de nommer les candidats proposés par les Premières nations, usurpant ainsi une responsabilité exclusive du gouvernement fédéral eu égard aux Indiens et aux terres réservées aux Indiens. En adoptant l’article 55 de la *Loi sur les services policiers*, qui

the necessity of police officers acting in a federal capacity and, consequently, being bound by the *Code*.

III - Jurisprudence of the Higher Courts

[7] To set the Board's conclusion in its proper context, an analysis of key decisions is necessary to grasp the jurisprudential evolution of the doctrine of Crown immunity.

[8] In *Sparling v. Quebec (Caisse de dépôt et placement du Québec)*, [1988] 2 S.C.R. 1015, the Caisse de dépôt, an agent of the Crown in right of Quebec, sought to invoke what was then section 16 [now section 17] of the *Interpretation Act* against the application of the *Canada Business Corporations Act*. The Caisse de dépôt held 10% of the share in a federal company (Domtar), but refused to provide an insider report as required under the *Act*. The Supreme Court held that Crown immunity is not absolute and set down the doctrine of implicit waiver: the Crown cannot accept the benefit of the law without also incurring its burdens; it makes no difference that the benefit and the restriction arise under different statutes; however, there must exist a sufficient nexus between the benefit and the burden. The Supreme Court found that there was a sufficient nexus between holding the shares and complying with the *Canada Business Corporations Act*. Consequently, the Caisse de dépôt was compelled to produce its insider report, as obviously it could not on the one hand exercise its rights (i.e. to vote) and on the other hand not abide by the obligations with which it did not agree. The interrelationship between the rights and obligations acquired by the purchaser of a share was found to be "so close conceptually and historically" that the Crown was bound by the entirety of the *Act*.

[9] In *Alberta Government Telephones v. Canada (Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission)*, [1989] 2 S.C.R. 225, CNCP sought an order from the CRTC requiring Alberta Government Telephones (AGT) to provide interconnection services to CNCP for a fee. This request was in keeping with

autorise le Solliciteur général à prendre d'autres dispositions avec la Couronne du chef du Canada dans certaines situations, l'Ontario a nécessairement envisagé la nécessité pour des agents de police d'agir à titre de représentants du gouvernement fédéral et, par conséquent, la possibilité d'être liée par le *Code*.

III - Jurisprudence des tribunaux supérieurs

[7] Pour situer la conclusion du Conseil dans son contexte, il y a lieu d'analyser un certain nombre de décisions importantes pour comprendre l'évolution de la doctrine de l'immunité de la Couronne dans la jurisprudence.

[8] Dans *Sparling c. Québec (Caisse de dépôt et placement du Québec)*, [1988] 2 R.C.S. 1015, la Caisse de dépôt, un mandataire de la Couronne du chef du Québec, invoquait ce qui était alors l'article 16 [maintenant l'article 17] de la *Loi d'interprétation* pour contester l'application de la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes*. La Caisse de dépôt, qui détenait 10 % des actions d'une entreprise fédérale (Domtar), refusait de produire un rapport d'initié comme l'exigeait la *Loi*. La Cour suprême a statué que l'immunité de la Couronne n'est pas absolue et a énoncé la théorie de la renonciation implicite: la Couronne ne peut revendiquer les avantages de la loi sans en assumer également les obligations; il n'importe pas que l'avantage et la restriction concernés découlent de lois différentes; toutefois, il doit exister un lien suffisant entre les avantages et les obligations. La Cour suprême a conclu qu'il existait un lien suffisamment étroit entre le fait de détenir des actions et le respect de la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes*. Par conséquent, la Caisse de dépôt a été obligée de produire un rapport d'initié étant donné qu'elle ne pouvait manifestement pas se prévaloir de ses droits (par exemple, voter), d'une part, et refuser de s'acquitter des obligations auxquelles elle ne souscrivait pas, d'autre part. La Cour a statué que le lien entre les droits et les obligations dévolus à l'acheteur d'une action est «si étroit aussi bien du point de vue conceptuel qu'historique» que la Couronne est liée par l'ensemble de la *Loi*.

[9] Dans *Alberta Government Telephones c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes)*, [1989] 2 R.C.S. 225, CNCP a demandé au CRTC de rendre une ordonnance en vue d'obliger Alberta Government Telephones (AGT) à fournir des services de raccordement à CNCP moyennant un droit.

the provisions of the *Railway Act*, which had previously controlled telegraph service. The CRTC held that AGT, by joining the ranks of Telecom Canada (TCTS), a corporation coming under the CRTC's jurisdiction, had by its actions waived its right to immunity. Before the Supreme Court, AGT argued, *inter alia*, that it was a provincial Crown agent, not bound by section 16 [now section 17] of the *Interpretation Act* (the Crown immunity issue), and therefore not within the CRTC's jurisdiction.

[10] The Supreme Court once more confirmed the doctrine of implicit waiver, also known as the benefit-burden doctrine, but found that while AGT might receive many benefits from the CRTC by way of connecting agreements, it would be "stretching the doctrine too far" to hold that AGT, by its sole participation in agreements with TCTS, submitted itself to the CRTC's jurisdiction.

[11] In a companion decision, *IBEW v. Alberta Government Telephones*, [1989] 2 S.C.R. 318, the Supreme Court held that although AGT was a federal work or undertaking under section 92(10)(a) of the *Constitution Act*, section 16 [now section 17] of the *Interpretation Act* applied because there was no clear Parliamentary expression in the *Code* to bind AGT as agent of the Alberta Crown. It also found that AGT had not waived its immunity, since no connection could be drawn between AGT's activities and the relevant provisions of the *Code*. AGT had not exceeded its statutory mandate when it entered into the various interconnecting agreements as a part of Telecom Canada.

[12] In 1993, the Supreme Court decided in *Ontario Hydro v. Ontario (Labour Relations Board)*, [1993] 3 S.C.R. 327, that the *Code* applied to labour relations in the nuclear energy industry as a result of section 18 of the federal *Atomic Energy Control Act*. A few days later, the engineers' union at Hydro-Québec applied for certification under the *Code*. The then CLRB in *Hydro-Québec* (1994), 95 di 34 (CLRB no. 1080), held that as an agent of the Crown, Hydro-Québec enjoyed immunity conferred by section 17 of the *Interpretation Act* and was not bound by the *Code* either by express mention or by necessary implication. It further held that

La requête a été présentée conformément à la *Loi sur les chemins de fer*, qui régissait auparavant les services télégraphiques. Le CRTC a conclu que AGT, en devenant membre de Télécom Canada (TCTS), une société relevant de la compétence du CRTC, avait de ce fait renoncé à son droit à l'immunité. AGT a notamment fait valoir devant la Cour suprême que, à titre de mandataire de la Couronne provinciale, elle n'était pas liée par l'article 16 [maintenant l'article 17] de la *Loi d'interprétation* (la doctrine de l'immunité de la Couronne) et que, par conséquent, elle échappait à la compétence du CRTC.

[10] La Cour suprême a confirmé à nouveau la doctrine de la renonciation implicite, aussi appelée la théorie de l'exception fondée sur les avantages et les obligations, mais elle a conclu que, bien que AGT puisse obtenir de nombreux avantages du CRTC au moyen d'ententes de raccordement, ce serait «pousser la théorie un peu loin» que de conclure que AGT, par sa seule participation aux accords de TCTS, a accepté la compétence du CRTC.

[11] Dans un jugement complémentaire, *FIOE c. Alberta Government Telephones*, [1989] 2 R.C.S. 318, la Cour suprême a statué que, même si AGT est un ouvrage ou une entreprise de nature fédérale au sens de l'alinéa 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle*, l'article 16 [maintenant l'article 17] de la *Loi d'interprétation* s'appliquait parce que le Parlement n'avait pas exprimé clairement dans le *Code* son intention de lier AGT à titre de mandataire de la Couronne du chef de l'Alberta. Elle a également conclu que AGT n'avait pas renoncé à son immunité étant donné l'inexistence de lien entre les activités de AGT et les dispositions pertinentes du *Code*. AGT n'avait pas outrepassé le mandat qui lui était conféré en vertu de la loi en concluant divers accords de raccordement comme membre de Télécom Canada.

[12] En 1993, la Cour suprême a statué, dans *Ontario Hydro c. Ontario (Commission des relations de travail)*, [1993] 3 R.C.S. 327, que le *Code* s'appliquait aux relations de travail dans le secteur de l'énergie nucléaire en raison de l'article 18 de la *Loi sur le contrôle de l'énergie atomique*, une loi fédérale. Quelques jours plus tard, le syndicat des ingénieurs d'Hydro-Québec a présenté une demande d'accréditation en vertu du *Code*. Dans *Hydro-Québec* (1994), 95 di 34 (CCRT n° 1080), le CCRT de l'époque a jugé que, à titre de mandataire de la Couronne, Hydro-Québec jouissait de l'immunité

Hydro-Québec did not act outside its mandate by entering into a federally regulated field. The fact that Hydro-Québec was bound by the scheme of the *Atomic Energy Control Act* or that it had entered into a collective agreement were not evidence that Hydro-Québec waived its immunity. Consequently, the engineers covered by the application were in a legislative vacuum to which neither the *Quebec Labour Code* nor the *Canada Labour Code* applied.

[13] The Federal Court of Appeal upheld the Board's decision in *Syndicat professionnel des ingénieurs d'Hydro-Québec v. Hydro-Québec*, *supra*, and called upon Parliament to amend the *Code* to fill the legislative vacuum. Justice Décary, speaking on behalf of the Court, relied on the fact that *AGT*, *supra*, had been decided by the Supreme Court on the basis that it had not waived its right to Crown immunity solely by entering into interconnecting agreements with a national telecommunications network governed by the *Railway Act* and regulated by the CRTC. In his mind, the immunity is ever the more so preserved when the regulatory body from which it purports to receive benefits, here the CLRB, is not even mentioned in the *Atomic Energy Control Act*. Consequently, Justice Décary could not find that all important "tight nexus" between the advantages and the obligations in a situation where the legislation itself does not call upon the Board to regulate that industry. He therefore concluded that there was no connection between the activities of Hydro-Québec as a federal work or undertaking and the provisions of Part I of the *Code*.

IV - Analysis and Decision

[14] The Board is faced here with competing interests that it must balance against the objectives of the *Code* and the doctrine of Crown immunity that has evolved from the higher courts. On the one hand, Ontario seeks to uphold the immunity of the Crown; on the other hand, the CFNPA seeks to apply the *Code* to the OPP on the basis that it has lost its immunity by entering into the Agreement. Ontario is of the view that the waiver exception does not apply because there is an insufficient link between the *Code* and the Agreement

conférée par l'article 17 de la *Loi d'interprétation* et qu'elle n'était liée par le *Code* ni par mention expresse ni par déduction nécessaire. Il a en outre conclu qu'Hydro-Québec n'avait pas outrepassé les limites de son mandat en pénétrant dans un domaine de réglementation fédérale. Le fait qu'Hydro-Québec était liée par la *Loi sur le contrôle de l'énergie atomique* ou qu'elle avait conclu une convention collective ne constituait pas une renonciation à son immunité. Par conséquent, les ingénieurs visés par la demande se trouvaient dans un vide juridique à l'égard duquel ni le *Code du travail du Québec* ni le *Code canadien du travail* ne s'appliquaient.

[13] La Cour d'appel fédérale a confirmé la décision du Conseil dans *Syndicat professionnel des ingénieurs d'Hydro-Québec c. Hydro-Québec*, précité, et a invité le Parlement à modifier le *Code* en vue de combler le vide juridique. Le juge Décary, s'exprimant au nom de la Cour, s'est fondé sur le fait que la Cour suprême, dans *AGT*, précité, avait statué que AGT n'avait pas renoncé à son droit à l'immunité de la Couronne du simple fait qu'elle avait conclu des accords de raccordement avec un réseau national de télécommunications régi par la *Loi sur les chemins de fer* et réglementé par le CRTC. Selon lui, l'immunité est d'autant plus préservée que l'organisme de réglementation qui accorde censément les avantages, en l'occurrence le CCRT, n'est même pas mentionné dans la *Loi sur le contrôle de l'énergie atomique*. Par conséquent, le juge Décary n'a pu déterminer l'existence de «lien étroit» très important entre les avantages et les obligations dans une situation où la loi elle-même ne confère pas au Conseil le droit de réglementer ce secteur. Il a donc statué qu'il n'y avait pas de lien entre les activités d'Hydro-Québec à titre d'ouvrage ou d'entreprise de nature fédérale et les dispositions de la Partie I du *Code*.

IV - Analyse et décision

[14] En l'espèce, le Conseil est aux prises avec des intérêts opposés qu'il doit mettre en équilibre avec les objectifs du *Code* et la doctrine de l'immunité de la Couronne énoncée par les tribunaux supérieurs. D'une part, l'Ontario demande le maintien de l'immunité de la Couronne; d'autre part, la CFNPA demande l'application du *Code* à l'égard de la Police provinciale parce que celle-ci a perdu son immunité en concluant l'Entente. L'Ontario estime que l'exception relative à la renonciation ne s'applique pas parce qu'il n'y a pas

and because the Crown does not receive any benefit from the federal legislation.

[15] According to section 17 of the *Interpretation Act*, the Crown is not bound or affected unless expressly stated in the regulatory scheme:

17. No enactment is binding on Her Majesty or affects Her Majesty or Her Majesty's rights or prerogatives in any manner, except as mentioned or referred to in the enactment.

[16] We have learned from *AGT, supra*, that this section applies to both the federal and provincial Crowns. In the past, arguments that the *Code* cannot apply to the Crown, absent express mention or by necessary implication, as argued in *Hydro-Québec, supra*, have been successful. It is also well known that Parliament stepped in shortly thereafter to amend the *Code* by adding section 121.1.

[17] In the instant case, the CFNPA suggests that, by entering into the Agreement, the OPP overstepped its mandate by venturing into a federal business. Nonetheless, section 19 of the *Ontario Police Services Act*, R.S.O., 1990, ch. P.15, states that the mandate of the OPP is to "1. [Provide] police services in respect of the parts of Ontario that do not have police forces other than law enforcement officers." Hence, the OPP has not compromised itself in an *ultra vires* act; Indian reserves are not federal enclaves immune from provincial legislation as was stated in *Cardinal v. Canada*, [1992] 4 C.N.L.R. 1 (F.C., T.D.).

[18] To decide whether the doctrine of waiver applies in this case, a benefit-burden analysis must be applied, as set forth by Justice La Forest, citing a passage from Collin H.H. McNairn, *Governmental and Intergovernmental Immunity in Australia and Canada* (Toronto: University of Toronto Press, 1977):

It is not essential... that the benefit and the restriction upon it occur in one and the same statute for the notion of crown submission to operate. Rather, the crucial question is whether the two elements are **sufficiently related** so that the **benefit** must have been **intended** to be conditional upon compliance with the restriction.

(page 11; cited at page 1025 of *Sparkling, supra*; emphasis added)

de lien suffisant entre le *Code* et l'Entente et que la Couronne ne tire aucun avantage de la loi fédérale.

[15] En vertu de l'article 17 de la *Loi d'interprétation*, la Couronne n'est ni liée ni touchée sauf si la réglementation contient des termes exprès à cet effet:

17. Sauf indication contraire y figurant, nul texte ne lie Sa Majesté ni n'a d'effet sur ses droits et prérogatives.

[16] Nous avons appris à la lecture de *AGT*, précité, que cet article s'applique aux Couronnes fédérale et provinciales. Par le passé, les arguments voulant que le *Code* ne puisse s'appliquer à la Couronne, sauf par mention expresse ou par déduction nécessaire, comme il a été soutenu dans *Hydro-Québec*, précitée, ont porté fruit. Il est également de notoriété publique que le Parlement est intervenu peu de temps après pour modifier le *Code* en ajoutant l'article 121.1.

[17] En l'espèce, la CFNPA affirme que, en concluant l'Entente, la Police provinciale a outrepassé son mandat en mettant sur pied une entreprise fédérale. Néanmoins, l'article 19 de la *Loi sur les services policiers de l'Ontario*, L.R.O., 1990, ch. P.15, précise qu'il incombe à la Police provinciale «1. [d']offrir des services policiers à l'égard des parties de l'Ontario qui n'ont pas de corps de police municipal, sauf des agents municipaux d'exécution de la loi». La Police provinciale n'a donc pas compromis son immunité en excédant son pouvoir; les réserves indiennes ne sont pas des enclaves fédérales à l'abri des lois provinciales comme il a été dit dans *Cardinal v. Canada*, [1992] 4 C.N.L.R. 1 (C.F., D.P.I.).

[18] Afin de déterminer si la doctrine de la renonciation s'applique en l'espèce, il faut procéder à une analyse des avantages et des obligations, comme l'a indiqué le juge La Forest, qui cite un passage de l'ouvrage de Colin H.H. McNairn, *Governmental and Intergovernmental Immunity in Australia and Canada*, Toronto, University of Toronto Press, 1977:

Il n'est pas essentiel... à l'applicabilité du principe de l'assujettissement de la Couronne que l'avantage conféré et la restriction qui s'y attache découlent de la même loi. La question cruciale consiste plutôt à savoir si les deux éléments sont **suffisamment liés** de sorte qu'il ait été prévu que l'**avantage** conféré **était conditionnel** au respect de la restriction imposée.

(page 11; traduction; reproduit à la page 1025 de *Sparkling*, précité; c'est nous qui soulignons)

[19] In the Board's view, the circumstance that distinguishes the OPP from AGT is that the OPP has compromised itself by signing a tripartite Agreement that incorporates, among other provisions, a **labour relations regime for police services on the reserve**. This is a labour relations regime in the sense that salaries and benefits are outlined, the hiring process is detailed, duties and training for First Nations Constables is set out, and a procedure for dealing with the discipline of First Nations Constables is incorporated. In *AGT*, the Supreme Court had to walk a fine line between AGT's commercial activities and the corollary advantages derived as part of a large telecommunications network regulated by the CRTC. The Supreme Court found that belonging to the network did not compromise AGT's immunity. In other words, as long as AGT stayed within the bounds of its legislated mandate, it was not waiving its right to immunity. That is not the case here. The Agreement at paragraph 33 purports to decide who is the employer under the various policing arrangements:

33.(a) Where a First Nations Government or group of First Nations Governments takes responsibility for a First Nations Police Service referred to in subparagraph 4 (a) (i) or 4 (a) (ii), then, unless arrangements are made to the contrary, **the administration of that First Nations Police Service shall be the responsibility of the relevant First Nations police governing authority which shall be the employer of its First Nations Constables and civilian staff, recognizing and accepting the responsibilities and obligations that are placed upon employers by law.**

(b) **The OPP or other police service involved shall continue to share responsibility for the administration of policing arrangements with those First Nations Governments that choose not to establish their own police services under subparagraph 4 (a) (i) or that choose not to become part of a First Nations regional police service under subparagraph 4 (a) (ii).**

(c) In arrangements referred to in sub-paragraphs 4 (a) (iii) or 4 (a) (iv), **the First Nations Government shall be the employer of the First Nations Constables and civilian staff and the Commissioner or relevant Chief of Police shall administer First Nations policing arrangements jointly with the First Nations Governments concerned.**

(d) For the purposes of this paragraph **"administration" includes the responsibility for the payment of salaries, and wages, employee benefits and other operating expenses incurred by the First Nations police service.**

(e) Police governing authorities taking control of administration of police services under subparagraph 33 (a)

[19] De l'avis du Conseil, ce qui distingue la Police provinciale de AGT c'est le fait que la Police provinciale a compromis son immunité en signant une Entente tripartite qui incorpore notamment **un régime de relations de travail relatif aux services policiers dans la réserve**. Il s'agit d'un régime de relations de travail vu que l'Entente décrit les salaires et les avantages sociaux, la méthode d'embauchage, les tâches, la formation ainsi que le processus disciplinaire des agents des Premières nations. Dans *AGT*, la Cour suprême se devait de prêter une attention toute particulière aux activités commerciales de AGT et aux avantages corollaires découlant de l'appartenance à un important réseau de télécommunications réglementé par le CRTC. La Cour a statué que l'immunité de AGT n'était pas compromise du fait de son appartenance au réseau. En d'autres termes, tant qu'elle n'outrepassait pas les limites du mandat qui lui avait été conféré par la loi, AGT ne renonçait pas à son droit à l'immunité. Ce n'est pas le cas en l'espèce. Au paragraphe 33, l'Entente prétend déterminer qui est l'employeur aux termes des diverses dispositions relatives aux services policiers:

33.(a) Lorsqu'un gouvernement des Premières nations ou un groupe de gouvernements des Premières nations assume la responsabilité d'un service policier pour les Premières nations mentionnées à la clause 4(a)(i) ou 4(a)(ii), à moins d'accords contraires, **l'administration de ce service policier des Premières nations relève de l'organisme responsable du service policier des Premières nations qui est l'employeur des agents des Premières nations et du personnel civil, qui reconnaît et qui accepte les responsabilités et obligations qui incombent aux employeurs en vertu de la loi.**

(b) La Police provinciale ou un autre service policier concerné continue d'assumer la responsabilité de l'administration des services policiers avec les gouvernements des Premières nations qui choisissent de ne pas mettre sur pied leur propre service policier aux termes de la clause 4(a)(i) ou qui choisissent de ne pas faire partie du service policier régional des Premières nations aux termes de la clause 4(a)(ii).

(c) Dans les accords mentionnés aux clauses 4(a)(iii) ou 4(a)(iv), **le gouvernement des Premières nations est l'employeur des agents des Premières nations et du personnel civil et le commissaire ou le chef de police compétent administre les services policiers des Premières nations conjointement avec les gouvernements des Premières nations concernés.**

(d) Aux fins du présent paragraphe, **«administration» comprend la responsabilité du paiement des salaires, de la rémunération, des avantages sociaux et des autres frais de fonctionnement engagés par le service policier des Premières nations.**

(e) L'organisme responsable des services policiers qui prend en charge l'administration des services policiers aux termes de la

shall maintain such books and records and employ such procedures and safeguards as are mandatory in the case of funds allocated under the authority of Parliament and the Legislature respectively.

(f) Nothing in this paragraph shall prevent more specific arrangements being entered into by the parties to First Nations policing arrangements.

(pages 27-29; emphasis added)

[20] While Ontario, Canada and the First Nations may enter into agreements to provide for policing services on the reserves and for sharing the administration of those services, the fact that they designated who they consider to be the employer of the First Nations Constables does not remove from the Board's jurisdiction the responsibility for interpreting and deciding matters regarding the application of section 4 of the *Code* in relation to labour relations for works or undertakings under section 2, namely paragraph (i), as a result of section 81(1)(c) of the *Indian Act*.

[21] Were this not the case, parties could by simple contract exclude the application of federal legislation from their labour relations, which would allow them to create their own labour code. As stated in the *Code*'s Preamble, the development of good labour relations and constructive collective bargaining practices have been declared to be in the best interests of Canada; therefore, there is no argument to be made that it has ever been Parliament's intention to allow for individual regimes of labour relations to supersede the *Code*.

[22] In *Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory*, *supra*, the Board found not only that the *Code* governs the labour relations of the Band, its First Nations Constables, but also that subparagraph 33(b) and not 33(c) applied to the fact situation involving the OPP and the Mohawks of (the Bay of Quinte) Tyendinaga. Consequently, it determined that the OPP is the employer within the meaning of the *Code*. The Board did not decide that the parties could not arrange their labour relations to suit the realities of policing on reserves, it decided that to the extent that the OPP controlled working conditions, including its financial aspects, and that the Band's decisions were subject to the veto of the OPP Police Commissioner, the OPP came under federal jurisdiction for the

clause 33(a) tient les registres et les dossiers, applique les procédures et prend les précautions obligatoires en ce qui a trait aux fonds alloués sous l'autorité du Parlement et de l'Assemblée législative respectivement.

(f) Rien dans le présent paragraphe n'interdit aux parties aux accords de services policiers des Premières nations de conclure des accords particuliers.

(pages 27-29; traduction; c'est nous qui soulignons)

[20] Même si l'Ontario, le Canada et les Premières nations peuvent conclure des ententes visant à offrir des services policiers dans les réserves et à partager les frais d'administration de ces services, le fait qu'elles ont désigné l'organisme qu'elles considèrent comme l'employeur des agents des Premières nations n'enlève pas au Conseil la responsabilité d'interpréter et de trancher les questions touchant l'application de l'article 4 du *Code* en ce qui a trait aux relations de travail régissant les ouvrages ou entreprises relevant de l'article 2, à savoir l'alinéa i), en application de l'alinéa 81(1)c) de la *Loi sur les Indiens*.

[21] S'il n'en était pas ainsi, les parties pourraient, par simple contrat, exclure leurs relations de travail de l'application de la loi fédérale, ce qui leur permettrait de créer leur propre code du travail. Comme il est indiqué dans le Préambule du *Code*, l'établissement de bonnes relations de travail et de méthodes de règlement positif des différends sert l'intérêt véritable du Canada; par conséquent, on ne peut prétendre que le Parlement voulait que des régimes particuliers de relations de travail aient préséance sur le *Code*.

[22] Dans *Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory*, précitée, le Conseil a statué non seulement que le *Code* régit les relations de travail de la bande et de ses agents des Premières nations, mais également que c'est la clause 33(b) et non la clause 33(c) qui s'applique à la situation de fait mettant en cause la Police provinciale et les Mohawks of (the Bay of Quinte) Tyendinaga. Par conséquent, il a conclu que la Police provinciale est l'employeur au sens où l'entend le *Code*. Le Conseil n'a pas jugé que les parties ne pouvaient pas adapter leurs relations de travail aux réalités des services policiers dans les réserves; il a plutôt statué que, dans la mesure où la Police provinciale administre les conditions de travail, y compris les aspects financiers, et où les décisions de

administration of a collective bargaining regime with First Nations Constables.

[23] Accordingly, the Board agrees with the view taken by Professor François Chevrete in his published commentary that the outcome in *AGT* would likely have been different had there existed a contract, which was the missing link in the chain. Professor Chevrete underlines this aspect as follows (see *Le téléphone et la Constitution* (1990), 24 R.J.T. 185):

... In a passage reproduced with the consent of the Chief Justice of Canada, Justice Reed noted that CN-CP was not a member of the Telecom consortium. She added that, if that had been the case, and its application was in any way related to an **agreement** to which AGT was a party, the outcome could have been different. In that case, in fact, it would have been possible to consider CN-CP and AGT as **co-contractors**: AGT would take advantage of the contract approved by the CRTC concerning its partner and could be deemed to have accepted, as a correlative duty, the partner's powers and their impact. ...

(page 196; translation; emphasis added)

[24] It is the Board's finding that the Agreement is that missing link in the chain that brings labour relations under the Agreement and accordingly under the Board's purview.

[25] The CFNPA submits that the OPP benefits from federal financing to which it would not otherwise have access, were it not for the tripartite Agreement. Ontario takes the position that the Crown receives no benefits from the *Code*, the Agreement or any other federal legislation; therefore, there is no "tight nexus."

[26] In *A.G. Alberta v. Putnam*, [1981] 2 S.C.R. 267, the Supreme Court was called upon to review the constitutional authority of Alberta's police services in disciplining RCMP police officers contracted to deliver police services in the province. Chief Justice Laskin found that there was no distinction to be made between the enforcement of criminal law, provincial law or municipal by-laws. Indeed, he saw some provincial benefit under the policing agreement and suggested that if the province was not satisfied with the services provided by the RCMP, it could change the agreement at will.

la bande sont assujetties au veto du commissaire de la Police provinciale, ce service policier relève de la compétence fédérale pour ce qui est de l'administration d'un régime de négociation collective avec les agents des Premières nations.

[23] Par conséquent, le Conseil souscrit au point de vue exprimé par le professeur François Chevrete dans un commentaire qu'il a publié et dans lequel il affirme que l'issue de l'affaire *AGT* aurait été différente s'il y avait eu un contrat, car c'était le maillon manquant de la chaîne. Le professeur Chevrete souligne l'importance de cet élément dans les termes suivants (voir *Le téléphone et la Constitution* (1990), 24 R.J.T. 185):

... Dans un passage repris avec approbation par le juge en chef du Canada, le juge Reed observe que CN-CP n'est pas membre du consortium Télécom. Elle ajoute que, s'il l'avait été et que sa demande avait eu quelque rapport avec un **accord** auquel AGT eut été partie, le résultat aurait pu être différent. En ce cas, en effet, il aurait été possible de considérer CN-CP et AGT comme des **contractants**: AGT prendrait avantage du contrat approuvé quant à son partenaire par le CRTC et pourrait être considérée comme ayant accepté, à titre d'obligation corrélatrice, la compétence de ce dernier et ses conséquences...

(page 196; c'est nous qui soulignons)

[24] Le Conseil conclut que l'Entente est ce maillon manquant de la chaîne qui fait que les relations de travail sont visées par l'Entente et qu'elles sont par conséquent du ressort du Conseil.

[25] La CFNPA soutient que la Police provinciale retire des avantages du financement fédéral auquel elle n'aurait par ailleurs pas accès si l'Entente tripartite n'existait pas. L'Ontario est d'avis que la Couronne ne tire aucun avantage du *Code*, de l'Entente ou de toute autre loi fédérale et qu'il n'existe donc pas de «lien étroit».

[26] Dans *P.G. Alberta c. Putnam*, [1981] 2 R.C.S. 267, la Cour suprême a examiné le pouvoir constitutionnel des services policiers de l'Alberta de sévir contre des agents de la GRC embauchés à contrat pour assurer des services policiers dans la province. Le juge en chef Laskin a jugé qu'il n'y avait pas lieu de faire de distinction entre l'application du droit criminel, du droit provincial ou des règlements municipaux. En fait, il a jugé que les ententes sur les services policiers comportaient certains avantages pour la province et a indiqué que la province pouvait modifier l'entente comme bon lui semblait si elle n'était pas satisfaite des services fournis par la GRC.

[27] In *Sappier v. Tobique Indian Band (Council)* (1988), 87 N.R. 1 (F.C.A.), Justice Desjardins, speaking about federal-provincial agreements in respect of health, education, social services and other services, recognized an implicit advantage in attracting federal funds by concluding agreements that foster the autonomy of First Nations. Similarly, the Board sees an important advantage in the OPP managing police services on reserves.

[28] Ontario exercises its authority to provide police services on reserves within the province in one of two ways: either by delegation to the Band Council by Canada, or subsidiarily by contract between itself and Canada. In either case, both the federal and provincial authorities exercise a fiduciary duty of the Crown towards First Nations. In *Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory*, *supra*, the Board observed that the *Indian Act* delegated certain powers to band councils, *inter alia* those under section 81(1)(c) for the maintenance of law and order on the reserve. In *Whitebear Band Council v. Carpenters Prov. Council of Sask.*, [1982] 3 W.W.R. 554 (Sask. C.A.), Justice Cameron describes this delegation as follows:

More specifically, s. 81 of the *Act* clothes Indian band councils with such powers and duties in relation to an Indian reserve and its inhabitants are usually associated with a rural municipality and its council: a band council may enact by-laws for the regulation of traffic, the construction and maintenance of public works, zoning, the control of public games and amusements and of hawkers and peddlers, the regulation of the construction, repair and use of buildings, and so on. Hence a band council exercises – by way of delegation from Parliament – these and other municipal and governmental powers in relation to the reserve whose inhabitants have elected it.

I think it worth noting that the *Indian Act* contemplates a measured maturing of self-government on Indian reserves. ... and by s. 83 the Governor in Council may declare that a band “has reached an advanced stage of development”, in which event the band council may, with the approval of the minister, raise money by way of assessment and taxation of reserve lands and the licensing of reserve businesses. Until then, the band council derives its funds principally from the government of Canada.

(pages 559-560)

[29] Therefore, until self-government is reached, band councils cannot enter into agreements concerning

[27] Dans *Sappier v. Tobique Indian Band (Council)* (1988), 87 N.R. 1 (C.A.F.), le juge Desjardins, parlant des ententes fédérales-provinciales en matière de santé, d'éducation, de services sociaux et d'autres services, a reconnu que les fonds fédéraux obtenus grâce à la conclusion d'ententes favorisant l'autonomie des Premières nations constituaient un avantage implicite. De façon analogue, le Conseil estime que la gestion par la Police provinciale des services policiers dans les réserves représente un avantage important.

[28] L'Ontario exerce son pouvoir de fournir des services policiers dans les réserves de la province de deux façons: soit par délégation de pouvoirs au conseil de bande, soit par contrat avec le Canada. Dans l'un ou l'autre cas, les deux administrations, fédérale et provinciale, ont une obligation de fiduciaire envers les Premières nations. Dans *Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory*, précitée, le Conseil a fait remarquer que la *Loi sur les Indiens* a délégué certains pouvoirs aux conseils de bande, notamment ceux visés à l'alinéa 81(1)c) relativement à l'observation de la loi et au maintien de l'ordre dans la réserve. Dans *Whitebear Band Council v. Carpenters Prov. Council of Sask.*, [1982] 3 W.W.R. 554 (C.A. Sask.), le juge Cameron décrit cette délégation de pouvoirs dans les termes suivants:

Plus particulièrement, l'art. 81 de la *Loi* confère aux conseils de bande, en ce qui concerne la réserve et ses résidents, les pouvoirs et obligations qui sont normalement associés aux pouvoirs et obligations d'une municipalité rurale et de son conseil: un conseil de bande peut adopter des règlements pour régir entre autres la circulation, la construction et l'entretien d'ouvrages publics, le zonage, les jeux de hasard, les divertissements, les marchands ambulants, ainsi que la construction, la réparation et l'utilisation de bâtiments. Par conséquent, un conseil de bande – par voie d'une délégation de pouvoir accordée par le Parlement – exerce ces pouvoirs et d'autres pouvoirs municipaux et gouvernementaux dans la réserve où il a été élu.

Je crois qu'il y a lieu de souligner que la *Loi sur les Indiens* envisage un cheminement progressif vers l'autonomie gouvernementale dans les réserves ... et, aux termes de l'art. 83, le gouverneur en conseil peut déclarer qu'une bande «a atteint un haut degré d'avancement», dans lequel cas le conseil de bande peut, sous réserve de l'approbation du Ministre, réunir des fonds en prélevant des impôts sur l'évaluation des terres de la réserve et sur l'octroi de permis de place d'affaires. Dans l'intervalle, le conseil de bande obtient l'essentiel de ses fonds du gouvernement.

(pages 559-560; traduction, sauf pour l'extrait de la *Loi sur les Indiens*)

[29] Par conséquent, en attendant que l'autonomie gouvernementale devienne réalité, les conseils de bande

police services without exercising a delegated power under the *Indian Act*. Ultimately, the power to constitute a policing service on a reserve that flows from the *Indian Act* can only be delegated by the Minister of Indian and Northern Affairs to either a band council or another entity designated to provide such services. Thus, in keeping with the spirit of the agreement, the band council may at any time, with the Minister's authorization, opt for a different policing service, such as an adjoining municipal police service, the RCMP, or create its own service. These alternate police services would have the power to apply the *Criminal Code* on the Bay of Quinte reserve through a contract between the Band Council and the Minister of Indian and Northern Affairs (see *Paul Band v. R.*, [1984] 1 C.N.L.R. 87; and *Putnam, supra*). As there is no ground for finding that Ontario has exclusive jurisdiction to provide for police services, there must be some other advantages to enter into such a program even where the costs of the program is not completely covered by Canada.

[30] The Board is of the view that by entering into the tripartite Agreement, Ontario was given the opportunity for a more uniform and integrated system to ensure the administration of justice for all the residents of the province, along with financial assistance in setting up this system. Thus, Ontario is able (i) to work cooperatively with First Nations and provide culturally sensitive policing, which contributes to the safety and security of the people of Ontario (Preamble); (ii) to negotiate and enforce mutually acceptable guidelines to deal with law enforcement issues (paragraph 27), including police pursuits, notice for entry to First Nations Territory for investigative and other law enforcement-related purposes, emergency and extraordinary entry and so on (paragraph 28); (iii) to obtain the cooperation between First Nations police services, the OPP and municipal forces for the enforcement of provincial laws on reserves (paragraph 29); and (iv) to receive from Canada 52% of the cost relating to delivering such a program (paragraphs 34 to 48 inclusive).

[31] As in *Sparling, supra*, the Board finds that there is a sufficient nexus between the control of police

ne peuvent conclure d'entente sur les services policiers sans exercer un pouvoir qui leur a été délégué en vertu de la *Loi sur les Indiens*. En bout de ligne, le pouvoir de créer un service policier dans une réserve en application de la *Loi sur les Indiens* peut être délégué par le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien uniquement à un conseil de bande ou à une autre entité désignée pour fournir de tels services. Par conséquent, en conformité avec l'objet de l'entente, le conseil de bande peut, en tout temps, moyennant l'autorisation du Ministre, opter pour un autre service policier, par exemple celui d'une municipalité voisine, la GRC, ou encore mettre son propre service sur pied. Ces autres services policiers auraient le pouvoir d'appliquer le *Code criminel* dans la réserve de Bay of Quinte par le biais d'un contrat conclu par le conseil de bande et le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien (voir *Paul Band v. R.*, [1984] 1 C.N.L.R. 87; et *Putnam*, précité). Vu l'absence de motif permettant de conclure que l'Ontario a la compétence exclusive de fournir des services policiers, il doit y avoir d'autres avantages à mettre sur pied un tel programme lorsque ses coûts ne sont pas entièrement pris en charge par le Canada.

[30] Le Conseil estime qu'en concluant l'Entente tripartite l'Ontario entrevoyait la possibilité de mettre en place un système plus uniforme et intégré d'administration de la justice pour tous les résidents de la province, et d'obtenir une aide financière à cet égard. Par conséquent, l'Ontario est en mesure de (i) travailler de concert avec les Premières nations et de leur fournir des services policiers adaptés à leur culture, ce qui contribue à la sécurité de la population de l'Ontario (Préambule); (ii) de négocier et d'appliquer des lignes directrices mutuellement acceptables pour régler les problèmes d'application de la loi (paragraph 27), notamment les chasses à l'homme, les avis d'entrée sur le territoire des Premières nations aux fins d'enquête et à d'autres fins liées à l'application de la loi, l'entrée pour des motifs d'urgence ou pour un autre motif spécial et ainsi de suite (paragraph 28); (iii) d'obtenir la collaboration des services policiers des Premières nations, de la Police provinciale et des services policiers municipaux pour appliquer les lois provinciales dans les réserves (paragraph 29); et (iv) de recevoir du Canada des fonds équivalant à 52 % du coût d'exécution d'un tel programme (paragraphes 34 à 48 inclusivement).

[31] Comme dans *Sparling*, précité, le Conseil juge qu'il existe un lien suffisamment étroit entre le contrôle

services on the reserves for the purposes of the *Police Services Act* and the determination of the terms and conditions of employment from which flows the provision of these services. If Ontario chooses to negotiate and take control over the provision of police services on the reserves (the benefit), it must accept the consequences of the applicable labour legislation (the burden), in this case, federal jurisdiction. 'The interrelationship between the benefits and the burden are "so close conceptually and historically" that the true employer whether found to be the Band Council or the OPP must accept to be bound by the *Code*.

[32] Considering the facts of the instant case, the Board has some difficulty comprehending the Attorney General's contention that there is no benefit to the province under the Agreement. In *Putnam*, *supra*, Chief Justice Laskin identified the essence of a policing arrangement between Alberta and the RCMP in the following terms:

I should like to say, before disposing of this appeal, that I **recognize that there is a provincial interest in policing arrangements** under this or any other contract between the Province and the R.C.M.P. The Province, by this contract, has simply made an *en bloc* arrangement for the provision of policing services by the engagement of the federal force rather than establishing its own force directly or through a municipal institution. The performance of the parties under the agreement of their respective roles is, of course, a matter of continuing interest to the parties if for no other reason than the constant contemplation of renewal negotiations. The Province of Alberta, for example, must have a valid concern in the efficacy of the arrangement, not only from an economic or efficiency viewpoint, but also from the point of view of the relationship between the Government of Alberta through its policing arrangements and the community which is the beneficiary of those police service arrangements. This, however, is a far cry from the right of one contracting party to invade the organization adopted by the other contracting party in the delivery of the services contracted for under the arrangement. This is so apart altogether from any constitutional impediment so clearly raised here as it was in *Keable*, *supra*. I say this not so as to narrow the impact of the observations on the issue directly raised in this appeal, but to contrast the position of the R.C.M.P. as a federal institution with the provincial interest in the provision of policing services throughout the Province. Here there can be no suggestion of finding a root in that provincial interest for the various subsections of s. 33 to which I have already adverted.

(page 278; emphasis added)

[33] Now, it could be argued that, since the RCMP did not lose its immunity in *Putnam*, the same logic should be applied to the OPP. Moreover, the waiver doctrine

des services policiers dans les réserves aux fins de la *Loi sur les services policiers* et la détermination des conditions d'emploi découlant de la prestation de ces services. Si l'Ontario choisit de négocier la prestation des services policiers dans les réserves et d'en assumer la responsabilité (l'avantage), elle doit accepter les conséquences des lois régissant les relations de travail (les restrictions), soit en l'espèce les lois relevant de la compétence fédérale. Le rapport entre les avantages et les restrictions est «si étroit aussi bien du point de vue conceptuel qu'historique» que la Police provinciale doit accepter d'être liée par le *Code*.

[32] Compte tenu des faits de la présente affaire, le Conseil voit mal comment le Procureur général peut prétendre que la province ne retire aucun avantage de l'Entente. Dans *Putnam*, précité, le juge en chef Laskin a résumé le fond d'une entente conclue entre l'Alberta et la GRC en vue d'offrir des services policiers.

Je tiens à préciser, avant de trancher ce pourvoi, que je **reconnais que les dispositions concernant des services de police** prises en vertu d'un contrat, celui en l'espèce ou un autre, intervenu entre la province et la G.R.C. revêtent un certain intérêt pour les provinces. La province, au moyen de ce contrat, a simplement conclu une entente globale aux termes de laquelle les services de police sont assurés par l'engagement de la gendarmerie fédérale plutôt que par l'établissement, soit directement, soit par l'intermédiaire d'une institution municipale, de son propre corps de police. Les parties ont évidemment un intérêt constant à remplir leurs rôles respectifs conformément au contrat, ne serait-ce qu'en raison de la perspective toujours présente des négociations en vue d'un renouvellement. La province de l'Alberta, par exemple, a nécessairement un intérêt à ce que l'entente soit efficace, non seulement du point de vue économique ou du bon fonctionnement, mais aussi du point de vue du rapport entre le gouvernement de l'Alberta à travers ses ententes concernant les services de police et la collectivité qui bénéficie de ces ententes. On est cependant bien loin du droit d'une partie contractante de s'immiscer dans le mode de fonctionnement adopté par l'autre partie contractante pour assurer les services visés par l'entente. Cela tient en dépit d'un empêchement constitutionnel comme celui qui a été invoqué en l'espèce de façon tout aussi claire que dans l'affaire *Keable*, précitée. Je dis cela non pas pour diminuer l'effet des observations faites sur la question directement soulevée en l'espèce, mais pour mettre en contraste la position de la G.R.C., en tant qu'institution fédérale, et l'intérêt qu'a la province à ce que des services de police soient fournis partout sur son territoire. En l'espèce on ne peut prétendre que les divers paragraphes de l'art. 33 dont j'ai déjà fait mention ont leur racine dans cet intérêt provincial.

(page 278; c'est nous qui soulignons)

[33] Cela dit, on pourrait soutenir que, vu que la GRC n'a pas perdu son immunité dans *Putnam*, la même logique devrait être appliquée à l'endroit de la Police

seems to apply only to provincial entities. Henri Brun and Guy Tremblay analysed the case law under section 17 of the *Interpretation Act* in *Droit constitutionnel*, 3rd ed. (Cowansville: Ed. Yvon Blais, 1997):

As we are dealing with the legal consolidation of a governmental prerogative, we would have been justified in believing that in a federal regime, a legislature can only act for its government. This government is in fact the direct objective of a statute, and not some part that is affected subsidiarily by the impact of a statute dealing with another matter. In federal law, as we have seen in chapter VI, the objective is the criteria for jurisdiction.

However, that is not the direction taken by the Supreme Court: *A.G.T. v. C.R.T.C.*, *supra*. The Court found in that case that section 16 of the federal *Interpretation Act* applied to the provincial government, and helped the government gain some benefits due to the absence of express mention of the government in the federal statute in question. It stated that provincial immunity is neither necessary nor desirable.

The question at issue is the following: will the Supreme Court accept as easily the converse? Will it accept that the mention of the government in a provincial statute would ensure that the federal government would be bound by that statute? Will it accept that the federal government be bound by a Quebec statute of general application, even without mention, because that statute does not affect the rights or prerogatives of the federal government? **We doubt that very much, because the Supreme Court has a tendency to consider that the federal government has complete immunity with respect to provincial legislation: *Her Majesty in right of the Province of Alberta v. Canadian Transport Commission*, [1978] 1 S.C.R. 61; *Attorney General (Que.) and Keable v. Attorney General (Can.) et al.*, [1979] 1 S.C.R. 218. See also *The Queen v. Lefebvre*, [1980] 2 F.C. 199 (C.A.).**

(page 719; translation; emphasis added)

[34] In *Syndicat professionnel des ingénieurs d'Hydro-Québec v. Hydro-Québec*, Justice Décaré refers to an **intentional element** whereby Hydro-Québec must have known that its immunity was being compromised when it signed the collective agreement with all its engineers in the province, with the consequent ramifications on Gentilly II. However, because of the absence of a nexus between the *Atomic Energy Act* and the *Code*, he did not find the intentional element present in that case. That finding does not mean that the element is irrelevant here. What then was OPP's intention when it signed the Agreement?

provinciale. En outre, la doctrine de la renonciation semble uniquement s'appliquer aux entités provinciales. Henri Brun et Guy Tremblay ont analysé la jurisprudence fondée sur l'article 17 de la *Loi d'interprétation* dans *Droit constitutionnel*, 3^e éd., Cowansville, Éd. Yvon Blais, 1997:

Comme il s'agit ici de la codification législative d'une prérogative gouvernementale, il eut été légitime de croire qu'en régime fédératif un parlement ne puisse y procéder que pour son gouvernement. Celui-ci, le gouvernement, est ici en effet l'objet direct de la législation, et non pas une quelconque partie subissant accessoirement les effets d'une législation portant sur un autre objet. Or, en droit fédératif, nous l'avons vu au chapitre VI, c'est l'objet qui est le critère de la compétence.

Ce n'est toutefois pas là la direction qu'a prise la Cour suprême: *A.G.T. c. C.R.T.C.*, *supra*. La Cour a jugé, dans cette affaire, que l'article 16 de la *Loi d'interprétation* fédérale s'appliquait au gouvernement provincial, et elle a fait bénéficier celui-ci du fait de l'absence de toute mention expresse du gouvernement dans la loi fédérale en cause. Elle a dit qu'une immunité proprement provinciale n'était ni nécessaire ni souhaitable.

La question qui se pose est de savoir si la Cour suprême acceptera aussi facilement la réciproque. Acceptera-t-elle que la mention du gouvernement dans une loi provinciale fasse en sorte que le gouvernement fédéral se trouve de ce fait lié par cette loi? Acceptera-t-elle que le gouvernement fédéral soit lié par une loi québécoise d'application générale, même sans mention, parce que cette loi n'affecte pas de droit ou prérogative du gouvernement fédéral? **Nous en doutons fort, car la Cour suprême a plutôt tendance à considérer que le gouvernement fédéral jouit d'une immunité absolue à l'encontre des lois provinciales: *Alberta c. Commission canadienne des transports*, [1978] 1 R.C.S. 61; *P.G. Québec et Keable c. P.G. Canada*, [1979] 1 R.C.S. 218. Voir également *Lefebvre c. Gouvernement du Canada*, [1980] 2 C.F. 199 (C.A.).**

(page 719; c'est nous qui soulignons)

[34] Dans *Syndicat professionnel des ingénieurs d'Hydro-Québec c. Hydro-Québec*, le juge Décaré mentionne l'existence d'une **intention**, soit que l'Hydro-Québec savait certainement qu'elle compromettrait son immunité quand elle a signé la convention collective avec tous les ingénieurs travaillant pour elle dans la province, compte tenu des conséquences sur Gentilly II. Toutefois, compte tenu de l'absence de lien entre la *Loi sur le contrôle de l'énergie atomique* et le *Code*, il a conclu à l'absence d'intention dans cette affaire. Cette conclusion ne signifie pas que cet élément n'est pas pertinent en l'espèce. Quelle était alors l'intention de la Police provinciale quand elle a signé l'Entente?

[35] On the basis of paragraph 43 of the *Agreement*, Ontario took the position that by designating the Band Council as the employer under subparagraph 33(c), it protected itself from encroaching on federal jurisdiction because of the application of the *Indian Act*:

43. Nothing in this Agreement shall be construed so as to affect, prejudice or derogate from aboriginal, treaty, constitutional or any other rights, privileges or freedoms which have accrued to or may accrue to any First Nations regardless of whether such rights, privileges and freedoms are recognized, established and defined before or after the execution of this Agreement.

[36] To this extent it considered that it was not compromising its immunity. However, it went one step too far by formalizing the conduct of labour relations, the missing link in *AGT*. Contrary to *Hydro-Québec*, the Board finds that the intentional element was present here.

[37] The Board is not bound by the parties' best wishes, but by constitutional realities and the parameters of the *Code*. While it was Ontario's intent not to be recognized as the employer for the purposes of the Agreement, as the Board found in *Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory*, *supra*, the options anticipated in the Agreement were never substantiated thereafter by the facts, at least in the case of the Mohawks of the Bay of Quinte. Hence, the intent present at the time of the Agreement has evolved in a different situation where the OPP has been recognized by the Board as the true employer. As Chief Justice Laskin suggested in *Putnam*, *supra*, if the OPP is not happy with this outcome, perhaps this is time to renegotiate the terms of the Agreement.

[38] Accordingly, the Board finds a sufficient nexus between the *Code* and the Agreement, such that Ontario has waived its immunity and is subject to the provisions of the *Canada Labour Code*, for those First Nations Police Officers of the Mohawks of (the Bay of Quinte) Tyendinaga represented by the Canadian First Nations Police Association.

[35] S'appuyant sur le paragraphe 43 de l'Entente, l'Ontario a fait valoir que, en attribuant au conseil de bande le rôle d'employeur aux termes de la clause 33(c), elle évitait d'empiéter sur la compétence fédérale en raison de l'application de la *Loi sur les Indiens*:

43. Aucun élément de la présente Entente ne doit être interprété comme influant sur les droits, les privilèges ou les libertés des Autochtones en application d'un traité ou de la Constitution ou comme leur causant un préjudice ou constituant une dérogation à ces droits, privilèges ou libertés qui sont dévolus ou qui pourraient être dévolus aux Premières nations peu importe si ces droits, privilèges et libertés sont reconnus, établis et définis avant ou après l'exécution de l'Entente.

(traduction)

[36] C'est dans cette mesure que l'Ontario estimait qu'elle ne compromettait pas son immunité. Toutefois, elle est allée un peu trop loin en officialisant la gestion des relations de travail, le maillon manquant dont il est question dans *AGT*. Contrairement à la décision rendue dans *Hydro-Québec*, le Conseil conclut à l'existence d'une intention en l'espèce.

[37] Le Conseil n'est pas lié par les désirs exprimés par les parties, mais par les réalités constitutionnelles et les paramètres du *Code*. Même si l'Ontario n'avait pas l'intention d'être reconnue à titre d'employeur aux fins de l'Entente, comme l'a conclu le Conseil dans *Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory*, précitée, les options prévues dans l'Entente ne se sont jamais concrétisées par la suite, du moins pas dans le cas des Mohawks of the Bay of Quinte. Par conséquent, l'intention qui existait au moment de la signature de l'Entente a mené à une nouvelle situation où la Police provinciale a été reconnue par le Conseil comme le véritable employeur. Comme l'a indiqué le juge en chef Laskin dans *Putnam*, précité, si la Police provinciale n'est pas satisfaite de cette décision, peut-être est-il temps de renégocier les modalités de l'Entente.

[38] Par conséquent, le Conseil conclut à l'existence d'un lien assez étroit entre le *Code* et l'Entente, de sorte que l'Ontario a renoncé à son immunité et est visée par les dispositions du *Code canadien du travail* relativement aux agents des Premières nations des Mohawks of (the Bay of Quinte) Tyendinaga représentés par la Canadian First Nations Police Association.

[39] The Board, therefore, issued the certification order that follows.

Order No.: 7903-U

IN THE MATTER OF THE

Canada Labour Code

- and -

Canadian First Nations Police Association,
applicant union,

- and -

Mohawks of the Bay of Quinte Tyendinaga Mohawk Territory,
Tyendinaga Mohawk Territory, Ontario,

employer.

WHEREAS the Canada Industrial Relations Board has received an application for certification from the applicant union as bargaining agent for a unit of employees of Mohawks of the Bay of Quinte Tyendinaga Mohawk Territory, pursuant to Section 24 of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*;

AND WHEREAS, following investigation of the application and consideration of the submissions of the parties concerned, the Board has found the applicant to be a trade union within the meaning of the *Code* and has determined the unit described hereunder to be appropriate for collective bargaining and is satisfied that a majority of the employees of the employer in the unit wish to have the applicant trade union represent them as their bargaining agent.

NOW, THEREFORE, it is ordered by the Canada Industrial Relations Board that Canadian First Nations Police Association be, and it is hereby certified to be, the bargaining agent for a unit comprising:

“all police officers in the Tyendinaga First Nations Police Service at the Mohawks of the Bay of Quinte Tyendinaga Mohawk Territory.”

[39] Le Conseil a donc rendu l'ordonnance d'accréditation qui suit.

N° d'ordonnance: 7903-U

CONCERNANT LE

Code canadien du travail

- et -

Canadian First Nations Police Association,
syndicat requérant,

- et -

Mohawks of the Bay of Quinte Tyendinaga Mohawk Territory,
Tyendinaga Mohawk Territory (Ontario),

employeur.

ATTENDU QUE le Conseil canadien des relations industrielles a reçu du syndicat requérant une demande d'accréditation à titre d'agent négociateur d'une unité d'employés de Mohawks of the Bay of Quinte Tyendinaga Mohawk Territory, en vertu de l'article 24 du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*;

ET ATTENDU QUE, après enquête sur la demande et étude des observations des parties en cause, le Conseil a constaté que le requérant est un syndicat au sens où l'entend ledit *Code* et a déterminé que l'unité décrite ci-après est habile à négocier collectivement et est convaincu que la majorité des employés dudit employeur, faisant partie de l'unité en question, veut que le syndicat requérant les représente à titre d'agent négociateur.

EN CONSÉQUENCE, le Conseil canadien des relations industrielles ordonne que Canadian First Nations Police Association soit accréditée, et l'accrédite par la présente, agent négociateur d'une unité comprenant:

«tous les policiers de Tyendinaga First Nations Police Service de Mohawks of the Bay of Quinte Tyendinaga Mohawk Territory».

ISSUED at Ottawa, this 25th day of September 2000,
by the Canada Industrial Relations Board.

(s) Michele A. Pineau
Vice-Chairperson

Reference: File No. 20230-C

CASES CITED

Alberta Government Telephones v. Canada (Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission), [1989] 2 S.C.R. 225

A.G. Alberta v. Putnam, [1981] 2 S.C.R. 267

Band (Paul) v. R., [1984] 1 C.N.L.R. 87

Cardinal v. Canada, [1992] 4 C.N.L.R. 1 (F.C., T.D.)

Hydro-Québec (1994), 95 di 34 (CLRB no. 1080)

IBEW v. Alberta Government Telephones, [1989] 2 S.C.R. 318

Le téléphone et la Constitution (1990), 24 R.J.T. 185

Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory, [2000] CIRB no. 64; and 2001 CLLC 220-005

Ontario Hydro v. Ontario (Labour Relations Board), [1993] 3 S.C.R. 327

Sappier v. Tobique Indian Band (Council) (1988), 87 N.R. 1 (F.C.A.)

Sparling v. Quebec (Caisse de dépôt et placement du Québec), [1988] 2 S.C.R. 1015

Syndicat professionnel des ingénieurs d'Hydro-Québec v. Hydro-Québec, [1995] 3 F.C. 3 (C.A.)

Whitebear Band Council v. Carpenters Prov. Council of Sask., [1982] 3 W.W.R. 554 (Sask. C.A.)

STATUTES CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 2; 4; 14(3)

Indian Act, s. 81(1)(c)

Interpretation Act, s. 17

Ontario Police Services Act, s. 19

DONNÉE à Ottawa, ce 25^e jour de septembre 2000,
par le Conseil canadien des relations industrielles.

(s) Michele A. Pineau
Vice-présidente

Référence: n° de dossier 20230-C

AFFAIRES CITÉES

Alberta Government Telephones c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes), [1989] 2 R.C.S. 225

Band (Paul) v. R., [1984] 1 C.N.L.R. 87

Cardinal v. Canada, [1992] 4 C.N.L.R. 1 (C.F., D.P.I.)

FIOE c. Alberta Government Telephones, [1989] 2 R.C.S. 318

Hydro-Québec (1994), 95 di 34 (CCRT n° 1080)

Le téléphone et la Constitution (1990), 24 R.J.T. 185

Mohawks of the (Bay of Quinte) Tyendinaga Mohawk Territory, [2000] CCRJ n° 64; et 2001 CLLC 220-005

Ontario Hydro c. Ontario (Commission des relations de travail), [1993] 3 R.C.S. 327

P.G. Alberta c. Putnam, [1981] 2 R.C.S. 267

Sappier v. Tobique Indian Band (Council) (1988), 87 N.R. 1 (C.A.F.)

Sparling c. Québec (Caisse de dépôt et placement du Québec), [1988] 2 R.C.S. 1015

Syndicat professionnel des ingénieurs d'Hydro-Québec c. Hydro-Québec, [1995] 3 C.F. 3 (C.A.)

Whitebear Band Council v. Carpenters Prov. Council of Sask., [1982] 3 W.W.R. 554 (C.A. Sask.)

LOIS CITÉES

Code canadien du travail, Partie I, art. 2; 4; 14(3)

Loi sur les Indiens, art. 81(1)(c)

Loi d'interprétation, art. 17

Loi sur les services policiers de l'Ontario, art. 19

Canada Industrial Relations Board Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Air Canada and Canadian Airlines International Ltd.,
applicants,
and

Air Canada Pilots Association; Air Lines Pilots Association; Canadian Union of Public Employees, Airline Division; Canadian Union of Public Employees, Airline Division, Air Canada Component; Canadian Union of Public Employees, Airline Division, Canadian Airlines Component; National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada); National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada), Local 2213; National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada), Local 1990; International Association of Machinists and Aerospace Workers, Transportation District 140; International Association of Machinists and Aerospace Workers, Air Canada Component, and its Locals 2324, 2323, 2603, 714 and 151; International Association of Machinists and Aerospace Workers, Canadian Airlines Component, and its Locals 1763, 2223, 2309, 2754, 1681, 764 and 2749; Canadian Air Line Dispatchers Association; and Canadian Association of Simulator Technologists,
respondents.

CITED AS: Air Canada et al.

Board File: 21318-C

Decision no. 90
September 22, 2000

Application pursuant to section 35 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Single employer - Criteria for declaration - Discretion - Section 35 - Section 18.1 - Application initiated by Air

Motifs de décision

Air Canada et Lignes aériennes Canadien International ltée,
requérantes,
et

Association des pilotes d'Air Canada; Association des pilotes des lignes aériennes; Syndicat canadien de la fonction publique, Division du transport aérien; Syndicat canadien de la fonction publique, Division du transport aérien, élément Air Canada; Syndicat canadien de la fonction publique, Division du transport aérien, élément Lignes aériennes Canadien; Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada); Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada), section locale 2213; Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada), section locale 1990; Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale, section du transport 140; Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale, élément Air Canada, et ses sections locales 2324, 2323, 2603, 714 et 151; Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale, élément Lignes aériennes Canadien, et ses sections locales 1763, 2223, 2309, 2754, 1681, 764 et 2749; Association canadienne des régulateurs de vol; et Canadian Association of Simulator Technologists,
intimés.

CITÉ: Air Canada et autre

Dossier du Conseil: 21318-C

Décision n° 90
le 22 septembre 2000

Demande présentée en vertu de l'article 35 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Employeur unique - Critères en vue de faire une déclaration - Pouvoir discrétionnaire - Article 35 -

Canada and Canadian Airlines International Ltd. (CAIL) seeking broad declaration of single employer with respect to all remaining bargaining units - Present application follows two earlier applications requesting single employer declarations which were granted with respect to specifically identified bargaining units only - Review of criteria for making single employer declaration and of the factors to be considered by the Board in deciding whether or not to exercise its discretion to issue said declaration - In deciding whether to issue the requested declaration, the Board should consider the statutory process that a single employer declaration will set in motion (section 18.1) and its utility in all the circumstances - In this case, the criteria for making a single employer declaration are met - The Board decides to exercise its discretion and declares Air Canada and CAIL to be a single employer with respect to those bargaining units not covered by the Board's previous orders - The following factors convinced the Board to exercise its discretion: the fact that external and market forces have led to the amalgamation of the two employers; there is no convincing evidence of employer manipulation of the circumstances; it is the employers' wish to address constructively the issues arising from the requested declaration in the spirit of free collective bargaining and sound labour-management relations; and employees' as well as bargaining agents' concerns can now be addressed through the process provided for in sections 18.1(2) to (4) of the *Code* - Parties to meet and come to an agreement within a reasonable period with respect to the determination of bargaining units and any questions arising from the review pursuant to section 18.1.

Article 18.1 - La présente affaire découle d'une demande déposée par Air Canada et les Lignes aériennes Canadien International ltée (LACI) en vue d'obtenir une déclaration d'employeur unique s'appliquant au reste des unités de négociation - La présente demande fait suite à deux demandes déposées plus tôt en vue d'obtenir des déclarations d'employeur unique, lesquelles demandes ont été agréées à l'égard des seules unités de négociation mentionnées - Révision des critères en vue de faire une déclaration d'employeur unique et des facteurs que le Conseil doit prendre en considération pour déterminer s'il doit ou non exercer son pouvoir discrétionnaire pour faire une telle déclaration - Pour décider s'il fera la déclaration demandée, le Conseil devrait se pencher sur la procédure prévue par la loi que la formulation d'une déclaration d'employeur unique enclenchera (article 18.1) et sur l'utilité d'y recourir dans toutes les circonstances - En l'espèce, les critères en vue de faire une déclaration d'employeur unique ont été respectés - Par conséquent, le Conseil décide d'exercer son pouvoir discrétionnaire et déclare qu'Air Canada et LACI constituent un employeur unique à l'égard des unités de négociation qui ne sont pas visées par des ordonnances antérieures du Conseil - Les facteurs suivants ont convaincu le Conseil d'exercer son pouvoir discrétionnaire: le fait que des forces externes et les forces du marché ont donné lieu à la fusion de deux employeurs; il n'existe aucune preuve convaincante que l'employeur a fait jouer les circonstances en sa faveur; les employeurs souhaitent régler de façon positive les questions découlant de la déclaration demandée dans l'esprit de la libre négociation collective et de saines relations syndicales-patronales; et les préoccupations des employés et des agents négociateurs pourront être abordées dans le cadre de la procédure prévue aux paragraphes 18.1(2) à (4) du *Code* - Les parties doivent se réunir et s'entendre dans un délai raisonnable sur la détermination des unités de négociation et le règlement de toute question découlant de la révision aux termes de l'article 18.1.

Single employer - Practice and procedure - Bias - One of the respondents opposing the requested declaration for single employer declaration alleged that the current panel hearing the matter created a reasonable apprehension of bias because it had already decided the basic matter in issue in two related files - In those files, the Board granted the single employer declaration sought - It is therefore the respondent's opinion that the current panel is unlikely to reach a different conclusion

Employeur unique - Pratique et procédure - Partialité - L'un des intimés qui s'opposent à la déclaration d'employeur unique demandée allègue que le banc actuel a suscité une crainte raisonnable de partialité parce que celui-ci avait tranché la principale question en litige dans deux dossiers connexes - Dans ces dossiers, le Conseil a fait la déclaration d'employeur unique demandée - Selon l'intimé en question, il est peu probable que le banc actuel en vienne à une

in this matter - Board notes that in refusing to decide the broad issue of a general declaration applicable to all bargaining units of Air Canada and CAIL in the initial applications until it allowed ample time and opportunity for further detailed submissions to be filed and considered is not indicative of bias but rather of a concern to remain open-minded before issuing the requested declaration after carefully considering all relevant submissions - Consequently, a reasonable and informed individual in the position of the parties need not be concerned about bias - Board also dismissed the allegation of bias with respect to the holding of a public hearing - Board of the view that a reasonable and informed individual would not conclude in the circumstances that the Chairperson's decision that an oral hearing would not be required and that the matter could be decided on written submission was indicative of bias.

The Board was composed of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson, and Ms. Karen S. Brennan and Mr. Thomas D. Mullins, Members.

[1] The present matter was initiated by an application filed with the Canada Industrial Relations Board on July 10, 2000, dated July 7, 2000, by Air Canada and Canadian Airlines International Ltd. (hereinafter CAIL). The application filed July 10 followed two earlier applications relating to similar matters, which had been filed on May 19, 2000 by the Canadian Union of Public Employees, Airline Division, Canadian Airlines Component (hereinafter CUPE/CAIL component), and on May 19, 2000 by the Air Canada Pilots Association (hereinafter ACPA).

[2] The CUPE/CAIL application *inter alia* had requested that a single employer declaration pursuant to section 35 of the *Canada Labour Code* (hereinafter the *Code*) be issued, declaring that Air Canada, CAIL and an Alberta company, 853350 Alberta Ltd., be declared a single employer for the purposes of the *Code*. In its application, CUPE/CAIL asked that the requested declaration be issued with respect to two bargaining units of cabin personnel, one within CAIL, one within Air Canada. The ACPA requested a similar single employer declaration. It affected two bargaining units made up of pilots.

conclusion différente en l'espèce - Selon le Conseil, le fait qu'il a refusé de trancher la question de la formulation d'une déclaration générale applicable à toutes les unités de négociation d'Air Canada et de LACI dans les demandes antérieures avant d'avoir permis aux parties de soumettre d'autres observations détaillées dans un délai raisonnable, et d'avoir examiné ces observations, ne dénote pas un manque d'impartialité, mais témoigne plutôt d'un souci d'éviter tout parti pris et de faire la déclaration uniquement après avoir examiné attentivement toutes les observations pertinentes - Par conséquent, une personne raisonnable et avertie se trouvant dans la position des parties n'a pas de raison de mettre en doute l'impartialité du Conseil - Le Conseil a également rejeté l'allégation de partialité formulée concernant la tenue d'une audience publique - Le Conseil est d'avis qu'une personne raisonnable et avertie ne conclurait pas dans les circonstances que la décision du Président de ne pas tenir d'audience et de trancher la question en se fondant sur les observations écrites était une décision partielle.

Le Conseil se composait de M^c J. Paul Lordon, c.r., Président, ainsi que de M^{me} Karen S. Brennan et de M. Thomas D. Mullins, Membres.

[1] La présente affaire découle d'une demande datée du 7 juillet 2000 déposée auprès du Conseil canadien des relations industrielles le 10 juillet 2000 par Air Canada et les Lignes aériennes Canadien International ltée (LACI). Cette demande faisait suite à deux demandes portant sur des questions semblables, présentées le 19 mai 2000 par le Syndicat canadien des employés de la fonction publique, Division du transport aérien, élément Lignes aériennes Canadien (élément LACI/SCFP), d'une part, et par l'Association des pilotes d'Air Canada (APAC), d'autre part.

[2] L'élément LACI/SCFP demandait au Conseil de déclarer aux termes de l'article 35 du *Code canadien du travail* (le *Code*) qu'Air Canada, LACI et une société de l'Alberta, à savoir 853350 Alberta Ltd., constituaient un employeur unique aux fins d'application du *Code*. L'élément LACI/SCFP demandait également que la déclaration s'applique à deux unités de négociation du personnel de cabine, l'une à LACI, l'autre à Air Canada. L'APAC demandait elle aussi au Conseil de faire une déclaration d'employeur unique; cette demande visait deux unités de négociation de pilotes.

[3] In *Air Canada et al.*, [2000] CIRB no. 78 (cabin personnel); and *Air Canada et al.*, [2000] CIRB no. 79 (pilots), (both decisions issued on August 3, 2000), a panel of the Board composed of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson, and Ms. Karen S. Brennan and Mr. Thomas D. Mullins, Members, decided that the single employer declaration requested should in each case be issued.

[4] At the time the Board restricted the relevant declarations issued to identified bargaining units of cabin personnel and pilots only. *Air Canada et al.* (78), *supra*, and the accompanying declaration respecting cabin personnel applied only to bargaining units 5001-U and 5542-U. Air Canada, 853350 Alberta Ltd. and CAIL were declared to be a single employer.

[5] In *Air Canada et al.* (79), *supra*, the Board declared that the named entities Air Canada, 853350 Alberta Ltd., 866983 Alberta Ltd., carrying on business as Air Canada Capital Corporation, and CAIL were a single employer within the meaning of section 35. The Board's order and decision in that matter were restricted to two pilot bargaining units, 6857-U and 7258-U.

[6] Air Canada itself and CAIL are well-known businesses that have operated passenger and cargo airline services, providing such services to the Canadian public for many years.

[7] As was discussed in *Air Canada Inc. et al.* (78) and *Air Canada Inc. et al.* (79), *supra*, it was indicated to the Board that 853350 Alberta Ltd. and 866983 Alberta Limited were holding corporations created for financial and business reasons and did not employ any relevant employees. The uncontradicted written evidence of the two employers indicated then and continues to indicate that Air Canada now exercises ownership control of CAIL through the holding companies, particularly through 853350 Alberta Ltd.

[8] The single employer declarations previously issued were restricted in scope to the specific bargaining units above noted. The parties applying had not sought an all-encompassing declaration. The unit now sought is more generally encompassing.

[3] Dans *Air Canada et autres*, [2000] CCRI n° 78 (personnel de cabine); et *Air Canada et autres*, [2000] CCRI n° 79 (pilotes), (les deux décisions ont été rendues le 3 août 2000), un banc du Conseil composé de M^c J. Paul Lordon, c.r., Président, ainsi que de M^{me} Karen S. Brennan et de M. Thomas D. Mullins, Membres, a statué que les déclarations d'employeur unique demandées devaient être faites dans chaque cas.

[4] À ce moment-là, le Conseil a limité l'application des déclarations pertinentes aux seules unités de négociation du personnel de cabine et des pilotes qui étaient mentionnées. La décision *Air Canada et autres* (78), précitée, et la déclaration relative au personnel de cabine s'y rattachant visaient uniquement les unités de négociation 5001-U et 5542-U. Le Conseil a déclaré qu'Air Canada, 853350 Alberta Ltd. et LACI constituaient un employeur unique.

[5] Dans *Air Canada et autres* (79), précitée, le Conseil a déclaré que les entités mentionnées, à savoir Air Canada, 853350 Alberta Ltd., 866983 Alberta Ltd., faisant affaire sous la raison sociale Air Canada Capital Corporation, et LACI constituaient un employeur unique au sens de l'article 35. La décision et l'ordonnance du Conseil s'appliquaient seulement aux deux unités de négociation des pilotes (6857-U et 7258-U).

[6] Air Canada et LACI sont des entreprises bien connues qui, depuis de nombreuses années, offrent au public canadien des services de transport aérien de passagers et de fret.

[7] Comme il est expliqué dans *Air Canada et autres* (78) et *Air Canada et autres* (79), précitées, le Conseil a appris que 853350 Alberta Ltd. et 866983 Alberta Limited étaient des sociétés de portefeuille créées pour des raisons financières et commerciales n'ayant à toutes fins utiles aucun employé. La preuve écrite non contredite des deux employeurs indiquait alors, et indique encore aujourd'hui, qu'Air Canada détient désormais une participation majoritaire dans LACI par le truchement des sociétés de portefeuille, plus particulièrement 853350 Alberta Ltd.

[8] Les déclarations d'employeur unique qui avaient alors été faites visaient uniquement les unités de négociation déjà mentionnées. Les parties requérantes n'avaient pas tenté d'obtenir une déclaration d'application générale. L'unité recherchée en l'espèce est de portée plus générale.

[9] To comprehend why the Board did not make a declaration of single employer with application to all bargaining units earlier, it is important to make reference to the jurisprudence of the Board in respect of such declarations.

[10] As was noted most recently in *PLH Aviation Services Inc. et al.*, [1999] CIRB no. 37, at paragraphs 89 ff., in general, there are two steps involved in a consideration by the Board as to whether a section 35 declaration of single employer ought to issue. The first of these steps is the determination as to whether the so-called *Murray Hill Limousine* criteria objectively are present. (The criteria in question are called the *Murray Hill Limousine* criteria because they were first outlined by the Board in *Murray Hill Limousine Service Ltd. et al.* (1988), 74 di 127 (CLRb no. 699).) The Board must then decide whether to exercise its discretion to make the requested declaration, to determine if there is a labour relations purpose in issuing the so-called declaration. The Board's position generally has been that while the objective criteria may have been satisfied, if a labour relations purpose for issuing a declaration does not exist, the requested declaration should not be made.

[11] The submissions of the parties, interested parties and intervenors in relation to the requested declarations respecting pilots and cabin personnel had generally either indicated, conceded, or not taken a position on the issue of whether the objective conditions for a declaration of single employer existed. It was, however, in the view of some of the parties, interested parties or intervenors, inappropriate for the Board to exercise its discretion to issue the requested single employer declaration in respect of the remainder of the bargaining units of the named employers. The declarations issued were therefore restricted to the relevant units of cabin personnel and pilots.

[12] In the Board's view, therefore, as set out in its jurisprudence and that of the predecessor Board, it may occur that although objectively employers are operating as a single employer, for the purposes of section 35, a declaration should not be issued because there is no labour relations purpose to support it. This position arises because of the wording of section 35(1) itself. The first portion of section 35(1) asks the Board to consider whether "associated or related federal works, undertakings or businesses are, in the opinion of the

[9] Afin de comprendre les raisons pour lesquelles le Conseil n'a pas à l'époque fait de déclaration d'employeur unique englobant toutes les unités de négociation, il importe de se reporter à la jurisprudence du Conseil en matière de déclarations du genre.

[10] Comme il a été mentionné tout récemment dans *PLH Aviation Services Inc. et autres*, [1999] CCRI n° 37, à partir du paragraphe 89, la démarche qu'entreprend le Conseil pour déterminer s'il y a lieu de faire une déclaration d'employeur unique fondée sur l'article 35 comporte deux étapes. La première consiste à déterminer si ce qu'on est convenu d'appeler les critères *Service de Limousine Murray Hill* sont objectivement respectés. (On les appelle les critères *Service de Limousine Murray Hill* parce que le Conseil les a énoncés pour la première fois dans *Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre* (1988), 74 di 127 (CCRT n° 699).) La deuxième étape consiste pour le Conseil à déterminer s'il doit exercer son pouvoir discrétionnaire et faire la déclaration demandée, ce qui veut dire qu'il doit déterminer si la déclaration en question favorise l'atteinte d'un objectif lié aux relations de travail. De façon générale, en l'absence d'un tel objectif, le Conseil ne fera pas la déclaration demandée, même s'il est satisfait aux critères objectifs.

[11] Dans les observations concernant les déclarations demandées à l'égard des pilotes et du personnel de cabine, les parties, parties intéressées ou parties intervenantes ont généralement mentionné ou admis que les conditions objectives justifiant la formulation d'une déclaration d'employeur unique étaient remplies, ou ne se sont pas prononcées sur la question. Certains ont toutefois fait valoir que le Conseil ne pouvait pas exercer son pouvoir discrétionnaire et faire la déclaration d'employeur unique demandée à l'égard du reste des unités de négociation des employeurs mentionnés. Les déclarations faites par le Conseil visaient seulement les unités pertinentes du personnel de cabine et des pilotes.

[12] Par conséquent, comme il est énoncé dans la jurisprudence du Conseil ainsi que dans celle de son prédécesseur, il peut arriver, même si, objectivement parlant, les employeurs fonctionnent comme un employeur unique aux fins d'application de l'article 35, qu'il ne devrait pas y avoir de déclaration parce qu'elle ne s'appuie sur aucun objectif lié aux relations de travail. Cette position découle du libellé du paragraphe 35(1), qui demande au Conseil de déterminer si «des entreprises fédérales associées ou

Board, operated by two or more employers having common control or direction.” This does not, however, conclude the issue. Where such circumstances exist, section 35(1) also indicates that “the Board may, by order, declare that for all purposes of this Part the employers and the federal works, undertakings and businesses operated by them that are specified in the order are, respectively, a single employer and a single federal work, undertaking or business.”

[13] In consideration of this wording of the section, the Board has therefore, as it did in the case of the cabin personnel and pilots, ordinarily utilized a two-step process in determining whether the declaration should issue. The Board, as contemplated by the first portion of section 35(1), quoted above, first proceeds objectively and in accordance with the criteria initially set out in *Murray Hill Limousine Service Ltd. et al.*, *supra*, to determine if the works, undertakings or businesses are operated by two or more employers having common control or direction. These criteria which are based on a careful consideration of the wording of section 35 were outlined as follows in *Murray Hill Limousine Service Ltd. et al.*, *supra*:

In the wake of the wish expressed by the full Board in *Curragh Resources et al.* (640), *supra*, and in light of the foregoing analysis, it is, in our opinion, appropriate to offer the following outline of the criteria bringing section 133 into play [section 133 was the predecessor section to the present section 35], clarifying an earlier formulation based on *Canadian Press et al.*, *supra*.

In order for section 133 to apply, the following criteria must be met:

1. two or more **enterprises**, i.e., businesses,
2. under federal jurisdiction,
3. associated or related,
4. of which at least two, but not necessarily all, are **employers** (*Emde Trucking Ltd.*, *supra*),
5. the said **businesses** being operated by **employers** having common direction or control over them.

(page 145)

[14] In the present circumstances, in respect of Air Canada, CAIL, 853350 Alberta Ltd. and 866983 Alberta Ltd., carrying on business as Air Canada Capital Corporation, it must first be considered if these five criteria are met. In respect of these proceedings it has been conceded that the numbered companies are controlled by Air Canada. It is appropriate to consider

connexes ... [sont], selon lui ... exploitées par plusieurs employeurs en assurant en commun le contrôle ou la direction». Cela ne clôt toutefois pas le débat. Dans l’affirmative, le paragraphe 35(1) dit également que «le Conseil peut, par ordonnance, déclarer que, pour l’application de la présente partie, les entreprises fédérales associées ou connexes qui, selon lui, sont exploitées par plusieurs employeurs en assurant en commun le contrôle ou la direction constituent une entreprise unique et que ces employeurs constituent eux-mêmes un employeur unique.»

[13] Compte tenu du libellé de cette disposition, le Conseil a donc généralement recours à un processus en deux étapes pour déterminer s’il y a lieu de faire une déclaration, comme il l’a fait dans le cas du personnel de cabine et des pilotes. S’appuyant sur le paragraphe 35(1) cité ci-dessus, le Conseil procède de façon objective en appliquant les critères qui ont été énoncés à l’origine dans *Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre*, précitée, pour déterminer si les entreprises sont exploitées par plusieurs employeurs qui assurent en commun le contrôle ou la direction. Les critères, qui ont été élaborés à la suite d’un examen approfondi du libellé de l’article 35, sont énoncés ainsi dans *Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre*, précitée:

Dans la foulée du vœu exprimé en plénière dans *Curragh Resources et autre* (640), *supra*, et à la suite de l’analyse faite plus haut, nous croyons à propos d’avancer la formulation suivante des critères ouvrant droit à l’article 133 [devenu l’article 35], formulation précisant celle jusqu’ici inspirée de *Presse Canadienne et autres*, *supra*.

Pour que l’article 133 puisse trouver application, les critères suivants doivent être satisfaits:

1. une pluralité d’**entreprises**, au sens d’exploitations,
2. de compétence fédérale,
3. associées ou connexes,
4. dont au moins deux mais pas nécessairement toutes sont des **employeurs** (*Emde Trucking Ltd.*, *supra*),
5. lesquels **employeurs** dirigent ou contrôlent en commun les **exploitations** en question.

(page 145)

[14] En l’espèce, en ce qui concerne Air Canada, LACI, 853350 Alberta Ltd. et 866983 Alberta Ltd., faisant affaire sous la raison sociale Air Canada Capital Corporation, il faut d’abord déterminer si ces cinq critères sont respectés. Aux fins de la présente affaire, il a été admis que les sociétés à dénomination numérique sont assujetties au contrôle d’Air Canada.

the criteria in turn. The two numbered companies are really holding companies. CAIL and Air Canada, as noted, are the two operating companies in respect of which the declaration of single employer is now being sought.

- There is no question that CAIL and Air Canada constitute two or more enterprises or businesses.

- That the two enterprises in question are under federal jurisdiction is really not in dispute.

- It must, thirdly, be considered whether the two enterprises are associated or related. Unlike the more common situation where the employers may deny their association, in the present matter the employers themselves, supported by the facts, acknowledge that they are associated and related. The facts supporting such conclusions have already been in part outlined in *Air Canada et al.* (78) and *Air Canada et al.* (79), *supra*. Additionally, it is noted here that not only is the association or relation between the enterprises well known to the Canadian public, the enterprises themselves have presented significant documentary evidence to the Board in support of the present application that supports the public impression that the integration of the two enterprises is proceeding apace. Notably, the impending merger is also reflected in the Public Statutes of Canada. See *An Act to amend the Canada Transportation Act, the Competition Act, the Competition Tribunal Act and the Air Canada Public Participation Act and to amend another Act in consequence*, 48-49 Elizabeth II, 1999-2000, Statutes of Canada 2000, Chapter 15, assented to June 29th, 2000, Proclaimed in force, July 5, 2000. This statute provides *inter alia* as follows, referring to the acquisition of the shares of CAIL by Air Canada.

19. The Act is amended by adding the following after section 10:

10.1(1) The proposed acquisition described in a letter dated December 21, 1999 from 853350 Alberta Ltd. and Air Canada to the Minister of Transport is deemed to be a transaction that has been approved by the Governor in Council under subsection 56.2(6) of the *Canada Transportation Act* on the day on which that subsection comes into force.

(2) The undertakings provided by 853350 Alberta Ltd. and Air Canada to the Minister of Transport in the letter referred to in subsection (1) are deemed to be terms and conditions of an order made under subsection 56.2(6) of the *Canada Transportation Act* that relate to national transportation concerns, and the undertakings provided by 853350 Alberta Ltd. and Air Canada to the Commissioner of Competition that are set out in Annex A to a letter from the Commissioner dated

Nous examinerons maintenant les critères un à un. Les deux sociétés à dénomination numérique sont en réalité des sociétés de portefeuille. Comme il a été mentionné, LACI et Air Canada sont les deux exploitants que vise la déclaration d'employeur unique demandée.

- Il ne fait aucun doute que LACI et Air Canada constituent une pluralité d'entreprises.

- Personne ne conteste le fait que les deux entreprises en question relèvent de la compétence fédérale.

- Il faut ensuite déterminer si les deux entreprises sont associées ou connexes. Au lieu de nier qu'ils sont associés, comme c'est plus souvent le cas, les employeurs en l'espèce reconnaissent d'eux-mêmes qu'ils sont associés et connexes, ce que confirment les faits, lesquels ont déjà été exposés en partie dans *Air Canada et autres* (78) et *Air Canada et autres* (79), précitées. En outre, le Conseil prend acte du fait que l'association ou la relation entre les entreprises est bien connue du public canadien, que les entreprises elles-mêmes ont soumis au Conseil, à l'appui de la présente demande, une importante preuve documentaire qui étaye la perception générale que l'intégration des deux entreprises progresse à grand pas. Fait à noter, la fusion des entreprises est également envisagée dans les lois publiques du Canada. Voir la *Loi modifiant la Loi sur les transports au Canada, la Loi sur la concurrence, la Loi sur le Tribunal de la concurrence et la Loi sur la participation publique au capital d'Air Canada et modifiant une autre loi en conséquence*, 48-49 Elizabeth II, 1999-2000, Lois du Canada 2000, chapitre 15, sanctionnée le 29 juin 2000, entrée en vigueur le 5 juillet 2000. Cette loi prévoit notamment ce qui suit en ce qui concerne l'acquisition des actions de LACI par Air Canada.

19. La même loi est modifiée par adjonction, après l'article 10, de ce qui suit:

10.1(1) Le projet d'acquisition décrit dans la lettre du 21 décembre 1999 envoyée par la société 853350 Alberta Ltd. et Air Canada au ministre des Transports est réputé être une transaction agréée par le gouverneur en conseil au titre du paragraphe 56.2(6) de la *Loi sur les transports au Canada* à la date d'entrée en vigueur de ce paragraphe.

(2) Les engagements pris envers le ministre des Transports par la société 853350 Alberta Ltd. et Air Canada dans la lettre mentionnée au paragraphe (1) sont réputés être des modalités de l'agrément visé au paragraphe 56.2(6) de la *Loi sur les transports au Canada* portant sur des questions relatives aux transports nationaux et les engagements pris par elles envers le commissaire de la concurrence et figurant à l'annexe A de la lettre de celui-ci, datée du 21 décembre 1999, à l'égard du

December 21, 1999 in respect of the acquisition referred to in that subsection are deemed to be terms and conditions of an order made under subsection 56.2(6) of the *Canada Transportation Act* that relate to potential prevention or lessening of competition.

(3) For the purposes of sections 45 and 61 of the *Competition Act*, Canadian Airlines Corporation, Canadian Airlines International Ltd. and Canadian Regional Airlines Ltd. are deemed to be affiliates of Air Canada in respect of any thing they do after December 21, 1999 and before the earlier of the coming into force of this subsection and the day on which the undertakings referred to in subsection (2) cease to have effect.

[15] On the basis of the evidence submitted in the present matter and even the provisions of the Statutes of Canada, it is apparent that CAIL and Air Canada are associated or related.

[16] With respect to the fourth criteria, it is beyond dispute that both Air Canada and CAIL employ numerous employees.

[17] Fifth and finally, the issue of whether the businesses are operated by employers having common direction or control must be considered.

[18] The joint application of Air Canada and CAIL in the present matter is unequivocal on this point and is uncontradicted by any other evidence or even submission. Air Canada is exercising ownership control over CAIL through 853350 Alberta Ltd. Air Canada executives have been appointed to serve on CAIL's board of directors. It is beyond dispute that as of June 3, 2000, the two entities, Air Canada and CAIL, have been conducting common operations with a common schedule of flights. In short, it is clear that the five objective criteria indicative of a single employer status are present and that the two entities are in reality a single employer as defined by the *Code*.

[19] On these facts, the Board must then assess whether it should exercise its discretion to issue the requested declaration. In respect of the pilots' bargaining units affected by *Air Canada et al.* (79), *supra*, and the cabin personnel bargaining units affected by *Air Canada et al.* (78), *supra*, the Board

projet d'acquisition visé au paragraphe (1) sont réputés être des modalités de cet agrément portant sur l'éventuel empêchement ou diminution de la concurrence.

(3) Pour l'application des articles 45 et 61 de la *Loi sur la concurrence*, les sociétés Canadian Airlines Corporation, les Lignes aériennes Canadien International ltée et les Lignes aériennes Canadien Régional ltée sont réputées appartenir au groupe d'Air Canada à l'égard de tout ce qu'elles accomplissent après le 21 décembre 1999 et avant l'entrée en vigueur du présent paragraphe ou la cessation d'effet des engagements mentionnés au paragraphe (2), la première en date étant à retenir.

[15] Compte tenu de la preuve soumise en l'instance et des dispositions des lois du Canada, il est évident que LACI et Air Canada sont des entreprises associées ou connexes.

[16] En ce qui concerne le quatrième critère, il ne fait aucun doute qu'Air Canada et LACI emploient un grand nombre de personnes.

[17] Enfin, dans le cas du cinquième critère, il faut déterminer si les employeurs dirigent ou contrôlent en commun les exploitations en question.

[18] La preuve produite par Air Canada et LACI, les auteurs de la demande conjointe en l'espèce, est sans équivoque sur ce point et n'est pas contredite par tout autre élément de preuve ou même par les observations des parties. Air Canada détient une participation majoritaire dans LACI par le truchement de 853350 Alberta Ltd. Des dirigeants d'Air Canada siègent maintenant au conseil d'administration de LACI. Il est incontestable qu'au 3 juin 2000 les deux entités, à savoir Air Canada et LACI, exploitaient leurs entreprises en commun et avaient un horaire de vols commun. Bref, il est clairement satisfait aux cinq critères objectifs permettant d'établir l'existence d'un employeur unique, et les deux entités constituent bel et bien un employeur unique au sens où l'entend le *Code*.

[19] S'appuyant sur ces faits, le Conseil doit déterminer s'il doit exercer son pouvoir discrétionnaire et faire la déclaration demandée. En ce qui concerne les unités de négociation des pilotes visées par la décision *Air Canada et autres* (79), précitée, et les unités de négociation du personnel de cabine visées par la

was persuaded by the materials submitted that it should exercise its discretion to issue such a declaration.

[20] However, this did not deal with the broader issue of whether a declaration of single employer should issue with respect to all of the remaining bargaining units of employees of Air Canada and CAIL. A broader declaration encompassing all of the affected bargaining units is now sought.

[21] Certain parties, interested parties and intervenors in the present matter have contended that the Board should only exercise its discretion to issue such a declaration if there is a "remedial" purpose for issuing such a declaration. It is true that this was the Board's practice in the past. Even before the recent statutory amendments to replace the Canada Labour Relations Board (hereinafter CLRB) with the Canada Industrial Relations Board (hereinafter CIRB), however, this practice had been altered in favour of the consideration of broader criteria for the exercise of the relevant discretion. The objectives of developing good industrial relations and constructive collective bargaining or of making industrial relations harmonious and effective have generally been pursued by the Board in keeping with the objectives of the *Code*. The Board thereby recognized that section 35 could be applied to restructure bargaining units if such restructuring promotes other valid labour relations objectives, which need not necessarily be remedial in nature. (See in this respect generally, *Prince Rupert Grain Ltd. and British Columbia Terminal Elevator Operators' Association* (1996), 101 di 1 (CLRB no. 1155); and *Rivtow Marine Ltd. and Tiger Tugz Inc.*, [1999] CIRB no. 30; and 56 CLRBR (2d) 201, at paragraphs 43, 44 and 59; as well as *Autocar Royal (9011-4216 Québec Inc.) et al.*, [1999] CIRB no. 42; and 57 CLRBR (2d) 197, at paragraph 62.) The broadening of the criteria for such a declaration has become even more manifest, in the view of the Board, because of amendments to section 35 of the *Code* and the addition of section 18.1 by *An Act to Amend the Canada Labour Code, Part I*, proclaimed in force on January 1, 1999.

[22] Previously, applications for a declaration of single employer were most commonly made by bargaining agents seeking to ensure that their bargaining context allowed them the opportunity to negotiate with the real

décision *Air Canada et autres* (78), précitée, le Conseil avait acquis la certitude, en s'appuyant sur la documentation fournie, qu'il devait exercer son pouvoir discrétionnaire et faire une telle déclaration.

[20] Cependant, le Conseil n'était pas appelé à trancher la question plus générale de savoir s'il devait faire une déclaration d'employeur unique relativement au reste des unités de négociation d'Air Canada et de LACI. C'est ce genre de déclaration que les requérants demandent au Conseil de faire en l'instance.

[21] D'aucuns parmi les parties, les parties intéressés et les intervenants en l'espèce soutiennent que le Conseil ne devrait exercer son pouvoir discrétionnaire que si la déclaration d'employeur unique visait un but «réparateur». Il est vrai que c'est le principe que le Conseil appliquait par le passé. Toutefois, même avant l'adoption des récentes modifications législatives visant à remplacer le Conseil canadien des relations du travail (CCRT) par le Conseil canadien des relations industrielles (CCRI), ce principe avait été délaissé en faveur de l'utilisation de critères plus généraux. De façon générale, le Conseil cherche à favoriser l'établissement de bonnes relations de travail et l'adoption de pratiques constructives en matière de négociation collective ou encore des relations du travail harmonieuses et efficaces en conformité avec les objectifs du *Code*. Le Conseil a ainsi reconnu que l'article 35 pouvait s'appliquer dans les cas de restructuration d'unités de négociation si cela favorise l'atteinte d'autres objectifs liés aux relations du travail, lesquels objectifs ne sont pas nécessairement réparateurs. (Voir de façon générale à cet égard, *Prince Rupert Grain Ltd. et British Columbia Terminal Elevator Operators' Association* (1996), 101 di 1 (CCRT n° 1155); *Rivtow Marine Ltd. et Tiger Tugz Inc.*, [1999] CCRI n° 30; et 56 CLRBR (2d) 201, paragraphes 43, 44 et 59; et *Autocar Royal (9011-4216 Québec Inc.) et autre*, [1999] CCRI n° 42; et 57 CLRBR (2d) 197, paragraphe 62.) L'élargissement des critères dont il faut tenir compte pour faire une déclaration est, de l'avis du Conseil, devenu encore plus évident avec la modification de l'article 35 du *Code* et l'ajout de l'article 18.1 par la *Loi modifiant le Code canadien du travail (partie I)*, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1999.

[22] Auparavant, les demandes de déclaration d'employeur unique provenaient des agents négociateurs qui voulaient faire en sorte que leurs négociations collectives se déroulent avec le véritable

employer. One of the key changes made in January 1999 was that the legislation now expressly provides that the employers themselves may apply under the section. A second key change saw provisions added to specify the process that should ensue after such a declaration was made. These important changes to the *Code* were made at the same time as the CLRB was replaced by the CIRB. They should now be reflected by this Board in interpreting and applying the relevant provisions.

[23] To do this, it should first of all be recalled that the objective facts clearly establish that there has been a change in status and that two businesses that formerly operated separately appear, on the evidence and upon the objective criteria discussed above, to have joined forces to operate together. The present application is among the first to be made by an employer following the inclusion of an express power in the statute allowing this to be done. Because the changes to the section are recent, there are few precedent situations in which the application for a single employer declaration has been initiated by the employer, and it is therefore incumbent upon the Board to consider carefully what Parliament intended to accomplish by the changes made.

[24] It is useful, therefore, to reflect again here upon the Board's discussion of the factors it should consider in exercising its discretion under section 35, as set out in paragraphs 30 to 36 of *Air Canada et al.* (78), *supra*. That decision considered the changes brought about by the recent statutory amendments but were in response to applications by bargaining agents. (Similar observations are made in paragraphs 33 to 39 of *Air Canada et al.* (79), *supra*.)

Exercise of Discretion

[30] Having determined that Air Canada and CAIL meet the criteria of single employer, the Board must decide whether or not to exercise its discretion and make the appropriate declaration pursuant to section 35, on the basis that doing so will effect a sound labour relations purpose (*Prince Rupert Grain Ltd.*, *supra*; and *Canadian Freightways Limited* (1997), 105 di 9; and 38 CLRBR (2d) 102 (CLR no. 1209)).

employeur. L'une des principales modifications législatives entrées en vigueur en janvier 1999 est que les employeurs peuvent maintenant présenter des demandes de déclaration d'employeur unique aux termes de la disposition en cause. Une deuxième modification importante a été l'ajout de dispositions définissant la procédure à suivre après la formulation d'une telle déclaration. Ces importants changements ont coïncidé avec le remplacement du CCRT par le CCRI. Le présent Conseil doit maintenant en tenir compte aux fins de l'interprétation et de l'application des dispositions pertinentes.

[23] Dans cette optique, rappelons d'abord que les faits objectifs établissent clairement qu'il y a eu un changement de statut et que, selon la preuve et les critères objectifs décrits ci-dessus, deux employeurs qui exploitaient auparavant des entreprises distinctes semblent s'être associés pour exploiter ensemble ces entreprises. La présente demande est l'une des premières du genre à être déposée par un employeur depuis l'ajout dans le *Code* d'une disposition expresse à cet effet. Parce que les changements en question ont été apportés récemment, il existe peu de précédents où la demande de déclaration d'employeur unique a été déposée par l'employeur; en conséquence, il incombe au Conseil de procéder à un examen minutieux afin de déterminer quel but visait le législateur lorsqu'il a apporté les changements.

[24] Il convient donc de reprendre à nouveau en l'espèce l'analyse des facteurs que le Conseil devrait prendre en considération pour exercer le pouvoir discrétionnaire que lui confère l'article 35. Cette analyse se trouve aux paragraphes 30 à 36 de *Air Canada et autres* (78), précitée. Cette décision, qui examine les changements survenus à la suite des récentes modifications législatives, se rapporte toutefois à des demandes déposées par des agents négociateurs. (Des observations semblables sont formulées aux paragraphes 33 à 39 de *Air Canada et autres* (79), précitée.)

Exercice du pouvoir discrétionnaire

[30] Ayant déterminé qu'Air Canada et LACI satisfont aux critères établis pour être considérés comme un employeur unique, le Conseil doit déterminer s'il doit exercer son pouvoir discrétionnaire et rendre l'ordonnance déclaratoire prévue à l'article 35, pour le motif que cette ordonnance favorisera de saines relations du travail (*Prince Rupert Grain Ltd.*, précitée; et *Canadian Freightways Limited* (1997), 105 di 9; et 38 CLRBR (2d) 102 (CCRT n° 1209)).

[31] The purpose of section 35 has traditionally been considered to be remedial in nature, that is to prevent erosion of bargaining rights or avoidance of employers' obligations under the *Code*. The Board expanded that purpose in the decision of *Prince Rupert Grain*, *supra*, although that case continued to assert that the undermining of bargaining rights should be a paramount consideration.

[32] This view of section 35, as solely or primarily remedial in nature, developed in respect of differently-worded legislation. In particular, the legislation did not specify whether an employer could bring an application for a section 35 declaration. In its Report, *Seeking a Balance*, the Sims Task Force indicated as follows:

"The Board has expressed the view that employers cannot apply, only trade unions. Several employers suggested that the section should allow either employer or unions to apply and we agree. **Single or common employer provisions are not only designed to protect against union avoidance schemes. They are also useful where, for tax, ownership or risk management reasons, businesses choose to operate associated undertakings together under common control.**"

(page 71; emphasis added)

[33] The Sims Task Force recommendation to amend section 35 to state explicitly that any affected party, including an employer, could apply for a declaration was adopted by Parliament and came into effect with other amendments to the *Code* on January 1, 1999.

[34] In consideration of the recommendations of the Sims Task Force, the precise wording of the statute which was adopted and the Board's experience in labour relations, the criteria actually expressed in the statute or implied in its context should be viewed as the defining or limiting criteria for a declaration. A careful consideration of section 35 and section 18.1 in their present statutory context leads the Board to conclude that a broader basis for the exercise of its discretion is required. The Board considers that rationalization of bargaining units which will promote sound labour relations and which will prevent disruption caused by inter-unit conflicts is an appropriate labour relations purpose to make a section 35 declaration. In this case, a single employer declaration is appropriate in order to rationalize the CUPE CAIL and CUPE ACC bargaining units.

[35] The Board does not accept the arguments advanced by CUPE ACC against it exercising its discretion at this time. In particular, the Board does not agree that regulatory approvals from Transport Canada are a prerequisite for a section 35 declaration. Such approvals are related to transport issues rather than labour relations issues. It is apparent from its submissions that CUPE ACC would prefer to delay a single employer declaration being made. In light of the facts of this

[31] Traditionnellement, l'article 35 est considéré comme une disposition ayant un but réparateur; en d'autres termes, il vise à prévenir l'érosion des droits de négociation ou à empêcher un employeur de se soustraire à ses obligations aux termes du *Code*. Le Conseil a élargi l'objet de cette disposition dans la décision *Prince Rupert Grain*, précitée, quoiqu'il ait réitéré que l'érosion des droits de négociation devrait l'emporter sur toute autre considération.

[32] Ce point de vue selon lequel l'article 35 est uniquement ou principalement une disposition ayant un but réparateur tient aux divers libellés de la législation. Plus particulièrement, la législation ne précisait pas si un employeur pouvait soumettre une demande de déclaration fondée sur l'article 35. Dans son rapport intitulé *Vers l'Équilibre*, le groupe de travail Sims a indiqué ce qui suit:

«Le Conseil a indiqué qu'à son avis seuls les syndicats peuvent présenter une demande en ce sens. Plusieurs employeurs estiment que cet article devrait leur permettre d'en faire autant et nous partageons leur avis. **Les dispositions relatives aux employeurs uniques ou communs n'ont pas seulement pour but de protéger les syndicats contre les stratégies patronales visant à les éliminer. Elles sont utiles aussi lorsque, pour des raisons fiscales ou corporatives ou pour des raisons liées à la gestion des risques, des employeurs choisissent d'exploiter ensemble des entreprises associées dont ils assument en commun le contrôle ou la direction.**»

(pages 78-79; c'est nous qui soulignons)

[33] La recommandation du groupe de travail Sims de modifier l'article 35 de manière à indiquer explicitement que toute partie intéressée, notamment un employeur, peut présenter une demande a été adoptée par le Parlement et est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1999, en même temps que les autres modifications apportées au *Code*.

[34] Compte tenu des recommandations du groupe de travail Sims, du libellé particulier du texte législatif qui a été adopté et de l'expérience du Conseil dans le domaine des relations du travail, les critères qui sont actuellement énoncés dans la loi ou sous-entendus dans son contexte devraient être considérés comme les critères déterminants ou exclusifs justifiant une ordonnance déclaratoire. Un examen attentif des articles 35 et 18.1 dans leur contexte législatif actuel amène le Conseil à conclure qu'il doit élargir les critères sur lesquels il s'appuie pour exercer son pouvoir discrétionnaire. Le Conseil estime que la rationalisation des unités de négociation, qui favorisera de saines relations du travail et qui mettra un terme aux perturbations attribuables aux différends entre les unités, est un objectif approprié lié aux relations de travail justifiant une déclaration fondée sur l'article 35. En l'espèce, il y a lieu de faire une déclaration d'employeur unique afin de rationaliser les unités de négociation des éléments LACI et Air Canada du SCFP.

[35] Le Conseil n'accepte pas les arguments de l'EAC du SCFP selon lesquels il ne devrait pas exercer son pouvoir discrétionnaire pour l'instant. Plus particulièrement, il est en désaccord avec l'affirmation selon laquelle Transports Canada doit avoir approuvé les règles pour que le Conseil puisse rendre une déclaration fondée sur l'article 35. Cette approbation porte sur des questions de transport plutôt que sur des questions de relations de travail. Il ressort clairement des observations de

case, the Board does not believe that delaying the declaration will serve the parties' labour relations interests. Indeed, the more quickly the parties begin to address the difficult consequences of the ongoing integration of the bargaining units, the better the chances that labour peace will be preserved.

[36] Therefore, the Board exercises its discretion and hereby declares that Air Canada, CAIL and 853350 Alberta are a single employer. It must be emphasized that this order applies only insofar as the cabin personnel bargaining units are concerned and does not extend to other bargaining units of the respondents. Since integration of other bargaining units may raise different or additional concerns, it would not be appropriate to make a sweeping order binding all bargaining agents. The different units will need to address the issues specific to them, on a case-by-case basis. As was submitted by some of the participants, it would not be appropriate to impose the framework applicable to one set of bargaining agents on another, nor will the Board require that all bargaining agents make progress at the same rate. These are the same considerations that led the Board to decline to consolidate this file with two similar applications in files no. 21177-C and 21318-C.

(pages 17-19)

[25] It appears to the Board that if the application of the relevant provisions is considered from the employer's perspective, the need to broaden the purposes which may support the exercise of the Board's discretion become even more apparent. While at one point the Board had expressed the view that employers could not apply under the provisions of section 35, this position had been reversed in *Prince Rupert Grain Ltd. et al.*, *supra*. Such a decision clearly implied that even before the recent statutory changes, the Board had developed the view that the purposes of the section should be construed more broadly than had previously been done.

[26] Additionally, while the above passage from the Sims Report is generally reflective of the Board's view respecting the alterations to section 35 brought about by the recent amendments and while issuance of a declaration in respect of the bargaining units affected by the previous declarations considered in *Air Canada et al.* (78) and *Air Canada et al.* (79), *supra*, is a factor to be considered, it does not, however, resolve the issues before the Board in the present matter. In *Air Canada et al.* (78) and *Air Canada et al.* (79), *supra*, the declarations sought were relatively narrow in scope

l'EAC du SCFP que cette dernière préférerait que la déclaration d'employeur unique soit reportée à une date ultérieure. Compte tenu des faits de la présente affaire, le Conseil ne croit pas que le report de la déclaration avantagera les parties sur le plan des relations du travail. En fait, en s'attendant rapidement à la tâche de régler les épineux problèmes qui découleront de l'intégration des unités de négociation, les parties ont de bien meilleures chances de préserver la paix syndicale.

[36] Par conséquent, le Conseil exerce son pouvoir discrétionnaire et déclare par les présentes que Air Canada, LACI et 853350 Alberta constituent un employeur unique. Il est important de souligner que cette ordonnance s'applique aux seules unités du personnel de cabine et ne touche pas les autres unités de négociation des intimées. Étant donné que l'intégration des autres unités de négociation peut soulever des questions différentes ou additionnelles, il ne serait pas indiqué de rendre une ordonnance générale liant tous les agents négociateurs. Les différentes unités devront régler des questions qui les concernent plus particulièrement, de manière individuelle. Comme certains des participants l'ont fait valoir, il ne serait pas indiqué d'imposer le cadre applicable à un ensemble d'agents négociateurs à un autre ensemble. De même, le Conseil n'exigera pas que tous les agents négociateurs progressent au même rythme. Ce sont ces mêmes considérations qui ont amené le Conseil à refuser de grouper la présente demande avec deux autres demandes semblables, à savoir les dossiers n^{os} 21177-C et 21318-C.

(pages 17-19)

[25] Il semble au Conseil que, si l'application des dispositions pertinentes est examinée en adoptant le point de vue de l'employeur, la nécessité d'élargir les buts pouvant justifier l'exercice du pouvoir discrétionnaire du Conseil devient encore plus manifeste. Même si le Conseil s'est dit d'avis à un moment donné que les employeurs ne pouvaient pas présenter de demande fondée sur l'article 35, il a révisé sa position au moment où il a rendu sa décision dans *Prince Rupert Grain Ltd. et autre*, précitée. Cette décision montre clairement que, même avant les récentes modifications législatives, le Conseil en était venu à la conclusion que les objectifs de la disposition législative devaient être interprétés de façon plus large qu'auparavant.

[26] En outre, même si l'extrait du rapport Sims cité correspond de façon générale aux vues du Conseil concernant les changements apportés à l'article 35 à la suite des récentes modifications législatives, et même si la formulation d'une déclaration s'appliquant aux unités de négociation visées par les déclarations examinées dans *Air Canada et autres* (78) et *Air Canada et autres* (79), précitées, est un facteur dont il faut tenir compte, les questions sur lesquelles le Conseil doit se prononcer en l'espèce ne s'en trouvent pas réglées pour autant. Dans ces décisions, les

affecting bargaining units of aircraft cabin personnel and pilots. The applications had been initiated by the bargaining agents. The Board must now consider a broader application brought by the employer for broader labour relations purposes that do not appear to be related to remedying imbalances resulting from action by the bargaining agents. It must also be remembered that the objective criteria for a single employer declaration being met, the issue before the Board in the present circumstances is whether the Board's discretion should be exercised in favour of the requested declaration.

[27] This exercise is complicated by the fact that this is the first time since the amendments of January 1, 1999, which followed the Sims Task Force, that the Board's discretion has been exercised in response to an application by an employer. The factors relevant to the exercise of the Board's discretion must now be considered from a new perspective.

[28] A first point to note is that in the present instance, there are a large number of bargaining units potentially affected and the declaration is therefore more general in scope and will affect a larger number of bargaining agents than had been the case typically.

[29] Given the number of bargaining agents potentially affected, it is useful to consider first the position of the affected bargaining agents with respect to the declaration requested. Generally, the employers, the holding companies and the majority of the affected bargaining units favour the issuance of the requested declaration or are neutral with respect to the prospect of its issuance, except for two. The two exceptions, the Air Canada Component of CUPE and CAW Local 2213, have indicated strong objections. The Board will consider these objections in further detail below.

[30] However, before giving further consideration to the submissions of the two bargaining agents that are opposed, certain other factors and considerations, which in the Board's view are relevant in exercising its discretion, should be articulated.

déclarations demandées par les agents négociateurs visaient un groupe relativement restreint d'unités de négociation constituées du personnel de cabine et des pilotes. En l'occurrence, le Conseil doit se pencher sur la demande plus générale présentée par l'employeur en vue d'atteindre un objectif plus global lié aux relations du travail, qui ne semblent pas avoir pour but de corriger des déséquilibres attribuables aux actions des agents négociateurs. Il faut également se rappeler que les critères objectifs justifiant la formulation d'une déclaration d'employeur unique étant respectés, la question en l'espèce est celle de savoir si le Conseil doit exercer son pouvoir discrétionnaire et faire la déclaration demandée.

[27] Une difficulté supplémentaire se présente en l'espèce: c'est la première fois, depuis que le *Code* a été modifié le 1^{er} janvier 1999 à la suite de la publication du rapport du Groupe de travail Sims, que le Conseil est appelé à exercer son pouvoir discrétionnaire en réponse à une demande déposée par un employeur. Les facteurs sur lesquels le Conseil s'appuie pour déterminer s'il doit exercer son pouvoir discrétionnaire doivent maintenant être examinés sous un angle différent.

[28] Il convient tout d'abord de préciser qu'un grand nombre d'unités de négociation pourraient être touchées en l'espèce, que la déclaration demandée se trouve donc à avoir une portée plus générale et qu'elle aura une incidence sur un plus grand nombre d'agents négociateurs que d'ordinaire.

[29] Compte tenu du nombre d'agents négociateurs qui pourraient être touchés, il convient d'examiner d'abord la position des agents négociateurs visés par la déclaration demandée. De façon générale, les employeurs, les sociétés de portefeuille et la majorité des unités de négociation en cause sont en faveur de la déclaration demandée ou ne se prononcent pas sur la question, sauf l'élément Air Canada/SCFP et la section locale 2213 du TCA, qui s'y sont vivement opposés. Le Conseil examinera leurs objections plus en détail ci-après.

[30] Cependant, avant d'entreprendre l'examen des observations des deux agents négociateurs qui ont formulé des objections, il y a lieu de préciser les autres facteurs et éléments sur lesquels le Conseil juge nécessaire de s'appuyer pour exercer son pouvoir discrétionnaire.

[31] The first of these is that the present application, being submitted by two employers that have recently come under common control or direction and that openly acknowledge this occurrence, is unique under the *Canada Labour Code*. As mentioned previously, there had for a time been some doubt that employers could apply under the provisions of section 35. The statutory amendments to expressly allow employers to move proactively to seek such a declaration came into effect for the first time on January 1, 1999. Previously, section 35 had provided:

35. Where, in the opinion of the Board, associated or related federal works, undertakings or businesses are operated by two or more employers having common control or direction, the Board may, after affording to the employers a reasonable opportunity to make representations, by order, declare that for all purposes of this Part the employers and the federal works, undertakings and businesses operated by them that are specified in the order are, respectively, a single employer and a single federal work, undertaking or business.

[32] The express terms of the section allowed employer representations, but the nature and extent of the employers' participation in the process was not spelled out in detail. There were no provisions as are now contained in section 18.1 providing a process to follow upon such a declaration. At the same time as the amendment to allow employer initiation of a section 35 application was undertaken, therefore, other amendments to provide a more detailed framework for the process to follow such a declaration were also enacted. The present text of section 35 and section 18.1 of the *Code* should be considered.

[33] Section 35 indicates:

35.(1) Where, on application by an affected trade union or employer, associated or related federal works, undertakings or businesses are, in the opinion of the Board, operated by two or more employers having common control or direction, the Board may, by order, declare that for all purposes of this Part the employers and the federal works, undertakings and businesses operated by them that are specified in the order are, respectively, a single employer and a single federal work, undertaking or business. Before making such a declaration, the Board must give the affected employers and trade unions the opportunity to make representations.

(2) The Board may, in making a declaration under subsection (1), determine whether the employees affected constitute one or more units appropriate for collective bargaining.

[31] En premier lieu, il y a le fait que la présente demande déposée par deux employeurs, qui sont récemment devenus assujettis à un contrôle ou à une direction en commun et qui le reconnaissent publiquement, est une première aux fins de l'application du *Code canadien du travail*. Comme il a été mentionné ci-dessus, on se demandait depuis un certain temps si les employeurs pouvaient déposer une demande fondée sur l'article 35. Pour la première fois, des modifications législatives autorisant expressément les employeurs à présenter directement des demandes en vue d'obtenir ce genre de déclaration sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 1999. Auparavant, l'article 35 prévoyait ce qui suit:

35. Le Conseil peut, par ordonnance, déclarer que, pour l'application de la présente partie, les entreprises fédérales associées ou connexes qui, selon lui, sont exploitées par plusieurs employeurs en assurant en commun le contrôle ou la direction constituent une entreprise unique et que ces employeurs constituent eux-mêmes un employeur unique. Il est tenu, avant de rendre l'ordonnance, de donner aux employeurs la possibilité de présenter des arguments.

[32] La disposition indiquait explicitement que les employeurs pouvaient présenter des arguments, mais elle restait vague sur la nature et sur l'envergure de leur participation. Il n'y avait aucune disposition, du genre de celle que l'on retrouve maintenant à l'article 18.1, qui énonçait la procédure à suivre après la formulation de la déclaration. Par conséquent, en même temps qu'il a modifié l'article 35 pour permettre aux employeurs de présenter des demandes de déclaration, le législateur a apporté d'autres changements visant à décrire de façon plus détaillée la procédure à suivre après la formulation d'une déclaration. Il y a lieu d'examiner le libellé actuel des articles 35 et 18.1 du *Code*.

[33] L'article 35 indique ce qui suit:

35.(1) Sur demande d'un syndicat ou d'un employeur concernés, le Conseil peut, par ordonnance, déclarer que, pour l'application de la présente partie, les entreprises fédérales associées ou connexes qui, selon lui, sont exploitées par plusieurs employeurs en assurant en commun le contrôle ou la direction constituent une entreprise unique et que ces employeurs constituent eux-mêmes un employeur unique. Il est tenu, avant de rendre l'ordonnance, de donner aux employeurs et aux syndicats concernés la possibilité de présenter des arguments.

(2) Lorsqu'il rend une ordonnance en vertu du paragraphe (1), le Conseil peut décider si les employés en cause constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement.

[34] Section 18.1 reads as follows:

18.1(1) On application by the employer or a bargaining agent, the Board may review the structure of the bargaining units if it is satisfied that the bargaining units are no longer appropriate for collective bargaining.

(2) If the Board reviews, pursuant to subsection (1) or section 35 or 45, the structure of the bargaining units, the Board

(a) must allow the parties to come to an agreement, within a period that the Board considers reasonable, with respect to the determination of bargaining units and any questions arising from the review; and

(b) may make any orders it considers appropriate to implement any agreement.

(3) If the Board is of the opinion that the agreement reached by the parties would not lead to the creation of units appropriate for collective bargaining or if the parties do not agree on certain issues within the period that the Board considers reasonable, the Board determines any question that arises and makes any orders it considers appropriate in the circumstances.

(4) For the purposes of subsection (3), the Board may

(a) determine which trade union shall be the bargaining agent for the employees in each bargaining unit that results from the review;

(b) amend any certification order or description of a bargaining unit contained in any collective agreement;

(c) if more than one collective agreement applies to employees in a bargaining unit, decide which collective agreement is in force;

(d) amend, to the extent that the Board considers necessary, the provisions of collective agreements respecting expiry dates or seniority rights, or amend other such provisions;

(e) if the conditions of paragraphs 89(1)(a) to (d) have been met with respect to some of the employees in a bargaining unit, decide which terms and conditions of employment apply to those employees until the time that a collective agreement becomes applicable to the unit or the conditions of those paragraphs are met with respect to the unit; and

(f) authorize a party to a collective agreement to give notice to bargain collectively.

[35] The factors to be considered by the Board in deciding whether to exercise its discretion in this matter should reflect the new statutory structure. The process required by the *Code* to follow the declaration of single employer under section 35 (or section 18.1(1) or a section 45 review of the structure of bargaining units) now specifies the consequences of such a declaration, thereby altering the effect and impact of the initial

[34] L'article 18.1 est ainsi libellé:

18.1(1) Sur demande de l'employeur ou d'un agent négociateur, le Conseil peut réviser la structure des unités de négociation s'il est convaincu que les unités ne sont plus habiles à négocier collectivement.

(2) Dans le cas où, en vertu du paragraphe (1) ou des articles 35 ou 45, le Conseil révisé la structure des unités de négociation:

a) il donne aux parties la possibilité de s'entendre, dans le délai qu'il juge raisonnable, sur la détermination des unités de négociation et le règlement des questions liées à la révision;

b) il peut rendre les ordonnances qu'il juge indiquées pour mettre en œuvre l'entente.

(3) Si le Conseil est d'avis que l'entente conclue par les parties ne permet pas d'établir des unités habiles à négocier collectivement ou si certaines questions ne sont pas réglées avant l'expiration du délai qu'il juge raisonnable, il lui appartient de trancher toute question en suspens et de rendre les ordonnances qu'il estime indiquées dans les circonstances.

(4) Pour l'application du paragraphe (3), le Conseil peut:

a) déterminer quel syndicat sera l'agent négociateur des employés de chacune des unités de négociation définies à l'issue de la révision;

b) modifier l'ordonnance d'accréditation ou la description d'une unité de négociation dans une convention collective;

c) si plusieurs conventions collectives s'appliquent aux employés d'une unité de négociation, déterminer laquelle reste en vigueur;

d) apporter les modifications qu'il estime nécessaires aux dispositions de la convention collective qui portent sur la date d'expiration ou les droits d'ancienneté ou à toute autre disposition de même nature;

e) si les conditions visées aux alinéas 89(1)a) à d) ont été remplies à l'égard de certains des employés d'une unité de négociation, décider quelles conditions de travail leur sont applicables jusqu'à ce que l'unité devienne régie par une convention collective ou jusqu'à ce que les conditions visées à ces alinéas soient remplies à l'égard de l'unité;

f) autoriser l'une des parties à une convention collective à donner à l'autre partie un avis de négociation collective.

[35] Les facteurs dont le Conseil doit tenir compte pour trancher la question de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en l'espèce devraient refléter la nouvelle structure législative. La procédure à appliquer aux termes du *Code* après la formulation d'une déclaration d'employeur unique fondée sur l'article 35 (ou le paragraphe 18.1(1) ou une révision de la structure de négociation aux termes de l'article 45)

declaration. The statutory provisions allow a greater degree of control on the part of the affected parties subsequent to the initial declaration than had previously been the case. Notably as well, while employer or trade union may now apply, Parliament did not broaden the provisions respecting the responding party. The responding party, whether employer or trade union, must be given "the opportunity to make representations" before such a declaration is made.

[36] Following a single employer declaration under the revised provisions, the matter **must** initially be referred to the parties to allow them to attempt to come to agreement on the issues in question. This is not something over which the Board has any choice. A reasonable period **must** be allowed to the parties to effect their own resolution of the consequences of a single employer declaration. If the parties resolve the relevant issues and reach an agreement, the statute suggests that the Board should be expected, if it considers it appropriate, to make orders implementing any agreements.

[37] It is only if the parties do not reach an agreement that the Board should be expected to act, except in the most extraordinary of circumstances in which the agreement of the parties might appear contrary to some fundamental policy of the *Code*. Additionally, the parties may expect that even if an agreement is not reached, any order of the Board will reflect the interchange between the parties and will carefully consider the reasons behind any failure to reach agreement.

[38] If a question does arise and is unresolved, it may have to be determined by the Board pursuant to the provisions of subsections (3) and (4).

[39] The matters detailed in the provisions of the two subsections will become very relevant in such circumstances. However, the Board need only make orders it considers necessary. It may be that no order is appropriate. Obviously, any order made will not be made in a vacuum, but will reflect the purposes of the *Code*, industrial relations realities, the attempts of the

indique maintenant les conséquences d'une telle déclaration, et modifie de ce fait l'effet et l'incidence de la déclaration initiale. Si l'on compare la situation actuelle à la situation antérieure, les dispositions législatives accordent une plus grande marge de manoeuvre aux parties visées après que le Conseil a fait la déclaration initiale. Précisons également que, même si l'employeur et le syndicat peuvent désormais présenter une demande, les dispositions s'appliquant à la partie intimée n'ont pas été modifiées. La partie intimée, qu'il s'agisse de l'employeur ou du syndicat, doit avoir «la possibilité de présenter des arguments» avant qu'une déclaration soit faite.

[36] Après la formulation d'une déclaration d'employeur unique aux termes des dispositions révisées, l'affaire **doit** d'abord être renvoyée aux parties pour qu'elles essaient de s'entendre sur les questions en litige. Le Conseil n'a aucune marge de manoeuvre en la matière. Il **doit** accorder un délai raisonnable aux parties pour leur permettre de régler elles-mêmes les questions découlant d'une déclaration d'employeur unique. Si les parties règlent les questions pertinentes et parviennent à s'entendre, selon le texte législatif, le Conseil devrait rendre les ordonnances qu'il juge indiquées pour mettre en œuvre toute entente.

[37] C'est seulement lorsque les parties ne parviennent pas à s'entendre que le Conseil devrait passer à l'action, ou lorsque, dans des circonstances très exceptionnelles, l'entente intervenue entre les parties semble aller à l'encontre d'un principe fondamental énoncé dans le *Code*. En outre, les parties peuvent s'attendre à ce que, même en l'absence d'entente, l'ordonnance du Conseil fasse ressortir les discussions que les parties ont eues entre elles et examine attentivement les raisons pour lesquelles elles ne sont pas parvenues à s'entendre.

[38] Dans les cas où les parties ne parviennent pas à régler une question, le Conseil pourrait être appelé à intervenir en application des dispositions des paragraphes (3) et (4).

[39] Les questions énoncées dans ces deux paragraphes deviendront tout à fait pertinentes dans de telles circonstances. Cependant, le Conseil n'a qu'à rendre les ordonnances qu'il juge indiquées. Peut-être n'y aura-t-il pas lieu de rendre d'ordonnance. De toute évidence, les ordonnances ne seront pas formulées dans le vide; elles traduiront les objectifs du *Code*, les

parties to reach an agreement on matters relating to the determination of bargaining units and questions arising from the review, the situation and history of those affected, including their collective bargaining history and situation, and any other evidence or submission filed by the parties. It should be expected that a careful and detailed process will be required. The availability of this newly provided statutory process -- to allow issues to be promptly and effectively resolved in accordance with the wishes of the parties and other relevant factors -- should now be viewed as a factor to be considered by the Board in deciding whether a single employer declaration should issue.

[40] In other words, the Board should consider the statutory process that a single employer declaration will set in motion and its utility in all the circumstances in deciding whether to issue the requested declaration. If the statutory process appears necessary and useful in all the circumstances, this will argue in favour of the requested declaration.

[41] The amended provisions of sections 35 and 18.1 were enacted by Parliament following upon the so-called Sims Report entitled *Seeking a Balance: Review of Part I of the Canada Labour Code*. The relevant analysis and recommendations of this Report may also usefully be considered in assessing the statutory purposes and the considerations to be borne in mind by the Board. The Report notes:

In the short run, such reviews can drastically interfere with normal bargaining and contract administration processes. They can override the choice of bargaining agent made by employees and seriously alter a trade unions' structure. **However, in the longer run, such reviews can benefit labour relations within the enterprise, by addressing issues such as technology or market forces which have eroded the job duties and communities of interest that justified the original configuration.**

At present, the *Code* contains no criteria and no specific processes or powers to guide it through such major reviews. The authority should continue, but should be set out in a separate section of the *Code*.

The Board views its role vis-a-vis bargaining unit determination as ongoing and encourages parties to apply

réalités des relations du travail, les efforts déployés par les parties pour parvenir à une entente sur la détermination des unités de négociation et les questions découlant de la révision, la situation et les antécédents des groupes touchés, notamment l'historique et le cadre de leurs négociations collectives, ainsi que toute autre preuve ou observation déposée par les parties. On peut s'attendre à ce qu'une procédure détaillée définie avec grand soin soit requise. L'existence de cette nouvelle procédure maintenant prévue dans la loi -- qui permet de régler les questions rapidement et efficacement en tenant compte des désirs exprimés par les parties et d'autres facteurs pertinents -- devrait désormais être un facteur dont le Conseil doit tenir compte pour déterminer s'il y a lieu de faire une déclaration d'employeur unique.

[40] En d'autres termes, le Conseil devrait se pencher sur la procédure que la formulation d'une déclaration d'employeur unique enclenchera et sur l'utilité d'y recourir dans toutes les circonstances pour déterminer s'il y a lieu de faire la déclaration demandée. Si le recours à la procédure en question est jugé nécessaire et utile dans toutes les circonstances, le Conseil sera alors fondé de faire la déclaration demandée.

[41] Les dispositions modifiées de l'article 35 et l'article 18.1 ont été adoptées par le Parlement après la publication du rapport Sims, comme on l'appelle communément, intitulé *Vers l'Équilibre: Révision de la Partie 1 du Code canadien du travail*. L'analyse et les recommandations pertinentes contenues dans ce rapport pourraient également s'avérer utiles pour évaluer les objets législatifs et les éléments dont le Conseil doit tenir compte. Voici ce que dit le rapport:

À court terme, de telles révisions peuvent interférer considérablement avec les processus habituels de négociation et d'administration des conventions. Ils peuvent brimer le choix des employés quant à l'agent négociateur et modifier sérieusement la structure d'un syndicat. **Cependant, à long terme, ces révisions peuvent se révéler profitables pour les relations de travail au sein de l'entreprise, par exemple lorsque des changements technologiques ou les forces du marché ont fait disparaître certaines fonctions ou ont influé sur la communauté d'intérêts sur laquelle était fondée la configuration originale.**

Le *Code* ne comporte actuellement aucun critère ni processus ou pouvoirs particuliers susceptibles de guider le Conseil dans cette tâche tellement importante. Le pouvoir de procéder à de telles révisions doit être maintenu, mais doit figurer dans un autre article du *Code*.

Le Conseil considère qu'il a un rôle continu à jouer au chapitre de la détermination des unités de négociation et

to vary certificates when circumstances warrant change. At present, the Board sometimes initiates reviews of its own accord. Further, even if an applicant tries to withdraw the application, the Board may refuse to grant the withdrawal and continue on.

The Board will not amend bargaining units without compelling reasons. It will review bargaining unit structures if social, economic, and technological conditions in the workplace have evolved so that existing bargaining structures are out of date. It will act in situations where bargaining is cumbersome and change is necessary to streamline bargaining, or to reduce jurisdictional disputes.

In deciding whether to conduct a review, the Board is guided by whether it would foster the development of good relations and constructive collective bargaining practices. Applicants requesting a review must demonstrate that:

- (a) the unit proposed is more appropriate and will lead to a more harmonious relationship;
- (b) the present structure or bargaining agents have resulted in poor or impossible labour relations;
- (c) there is no longer a divergence of interest between the members of the various bargaining units;
- (d) the present structure is not viable.

The Board may accept an agreement reached among the parties if it meets with the Board's criteria for bargaining unit selection, but does not feel bound to do so. The *Code's* criteria for certification are generally applied on major bargaining unit reviews. Three general principles have been followed:

- (a) bargaining units should be universal rather than enumerative;
- (b) unwarranted multiplicity of bargaining units should be avoided;
- (c) supervisors should not belong to the same unit as the employees they supervise.

Once the appropriate bargaining units are established, the Board determines the configuration of duties which will comprise each unit, and which employees will be members of each unit; then, the Board addresses the question of majority support in each unit. If a union wishes to represent a bargaining unit established as part of a global review, it must fulfil the criteria regarding raiding and show support within the unit.

The Board has usually ordered that a current collective agreement or the conditions of employment (in the case of non-unionized workers), remain intact for workers who are about to be represented by a new bargaining agent. If a

encourage les parties à soumettre une demande de modification de leur certificat lorsque les circonstances le justifient. Il lui arrive aussi de réexaminer des cas de son propre chef. En outre, même si un demandeur veut retirer sa demande, le Conseil peut refuser d'autoriser le retrait de la demande et poursuivre son examen.

Le Conseil modifie les unités de négociation seulement lorsqu'il a des raisons valables de le faire, soit lorsque les conditions sociales, économiques et technologiques de l'entreprise ont changé dans une mesure telle que la structure existante des unités est devenue désuète. Il intervient lorsque le processus de négociation est devenu trop lourd et qu'il faut le simplifier ou encore lorsqu'il faut régler les conflits de juridiction.

Pour savoir si une révision s'impose, le Conseil doit déterminer si cette démarche favorisera l'établissement de bonnes relations ainsi que l'adoption de pratiques constructives en matière de négociation collective. Les parties, pour leur part, doivent démontrer que:

- a) l'unité proposée est plus appropriée et susceptible d'établir de relations plus harmonieuses, ce qui n'est pas le cas de la structure en place;
- b) la structure existante ou les agents négociateurs sont responsables d'une détérioration des relations de travail;
- c) les intérêts des membres des diverses unités de négociation ne sont plus divergents;
- d) la structure existante n'est pas viable.

Le Conseil peut entériner une entente intervenue entre les parties, si celle-ci satisfait à ses critères en matière de définition des unités de négociation; le Conseil ne s'estime toutefois pas tenu de le faire. Les critères énoncés dans le *Code* pour l'accréditation sont généralement appliqués dans le cadre de révision majeure d'unités de négociation. Trois grands principes sont observés à cet égard:

- a) les unités de négociation doivent être décrites de façon générale plutôt qu'énumérative;
- b) la multiplicité injustifiée des unités de négociation est à éviter;
- c) les surveillants ne doivent pas faire partie de la même unité que leurs subalternes.

Une fois que les unités de négociation appropriées sont établies, le Conseil détermine la configuration des unités en ce qui a trait aux fonctions qui en feront parties et aux employés qui en seront inclus ou exclus; ensuite, il règle la question de l'appui majoritaire des employés de chaque unité. Si le syndicat souhaite représenter une unité de négociation établie dans le cadre d'une révision générale, il doit satisfaire au critère concernant le maraudage et démontrer qu'il bénéficie de l'appui des membres de l'unité recherchée.

Le Conseil ordonne habituellement qu'une convention collective en vigueur ou que des conditions d'emploi existantes (dans le cas de travailleurs non syndiqués) soient maintenues à l'égard des employés sur le point d'être

party requests judicial review of an interim decision, the Board will not delay its review process pending the Federal Court decision.

Commencing Bargaining Unit Reviews

Because of the substantial disruption and expense, such reviews should be undertaken only if directly affected parties can satisfy the Board that there are serious problems with the current bargaining unit structures. Otherwise there is no justification for interfering with the employees' choice of bargaining agent. The employer or one or more of the affected trade unions should initiate the process, not the Board of its own volition. Once a party has made the case for review, the Board should be able to finish the review, bringing in all affected parties to the proceedings.

Procedural and Preservative Orders

Major reviews are almost inevitably lengthy affairs, creating disruption to bargaining and contract administration in the interim. Large employers like the railways, Canada Post and the CBC, run complex operations; relationships between the employer and the various representative unions have deep historical roots.

The Board can expedite the process by working with the parties to establish procedures for dealing efficiently with issues likely to arise in and during the review. It should be able to make interim orders to facilitate bargaining and contract administration during that review. For example, if the Board is going to direct the merger of two units, it makes little sense for those units to begin bargaining for separate collective agreements in the interim. Conversely, it is not helpful to suspend bargaining issues indefinitely while the Board considers the matter.

Consequential Orders

A Board decision to merge or reconfigure bargaining units generates a number of consequential actions. Sometimes, when two units get merged, employees must choose which of the former unions they want as their bargaining agent. This may even result in the merger of two unions. **Complex issues like seniority lists or pension arrangements need accommodation. These issues, in the first instance, should be left to the parties to resolve by discussions or bargaining.** However, the Board should have the power to resolve any issues on which the parties cannot reach agreement.

RECOMMENDATIONS:

The *Code* should contain a new provision enabling the Board to reconsider bargaining unit configurations for employers with more than one bargaining unit. The section should provide that:

représentés par un nouvel agent négociateur. Si une partie demande le contrôle judiciaire d'une décision provisoire, le Conseil ne retarde pas son processus de révision en attendant le jugement de la Cour fédérale.

Les révisions des unités de négociation

Compte tenu des perturbations et des frais considérables qu'entraînent les révisions d'unités de négociation, le Conseil procède à un tel exercice lorsqu'il est convaincu par les parties directement concernées que les structures existantes posent de graves problèmes. Si tel n'est pas le cas, il n'existe aucune raison valable de s'ingérer dans le choix d'un agent négociateur. Ce n'est pas le Conseil qui, de son propre chef, doit déclencher le processus, mais bien l'employeur ou au moins un des syndicats concernés. Une fois démontrée la nécessité d'une révision, le Conseil doit pouvoir la mener à terme, avec la collaboration de toutes les parties concernées.

Ordonnances de procédure sur le maintien des conditions d'emploi

Le processus pour traiter les demandes de révision majeure est habituellement très long, ce qui perturbe les négociations et nuit à l'application de la convention. Les grands employeurs, tels que les compagnies ferroviaires, la Société canadienne des postes et la Société Radio-Canada (SRC), exploitent des entreprises complexes où les rapports avec les divers syndicats qui représentent leurs employés sont profondément enracinés.

Le Conseil peut accélérer le processus de révision; il lui suffit d'établir, avec la collaboration des parties, une procédure permettant de régler efficacement les questions susceptibles de se poser pendant la révision. Il doit pouvoir rendre des ordonnances provisoires pour faciliter les négociations et l'application de la convention au cours de cette période. Par exemple, si le Conseil a l'intention d'ordonner le fusionnement de deux unités, il est inutile que ces unités commencent à négocier des conventions distinctes; de la même façon, il n'est pas plus utile de suspendre indéfiniment les problèmes de négociations jusqu'à ce que le Conseil ait pris une décision.

Ordonnances corrélatives

Lorsque le Conseil décide de fusionner ou de restructurer des unités de négociation, un certain nombre de mesures connexes doivent être prises. Parfois, si deux unités sont fusionnées, les employés doivent choisir, parmi les syndicats en place, celui qui les représentera dorénavant comme agent négociateur; il arrive même que deux syndicats décident de fusionner. **En outre, certains arrangements doivent être pris au sujet de questions complexes comme les listes d'ancienneté et les régimes de retraite. Au départ, ce sont les parties qui doivent régler ces questions, dans le cadre de discussions ou de négociations.** Toutefois, le Conseil doit être habilité à trancher toute question sur laquelle les parties ne parviennent pas à s'entendre.

RECOMMENDATIONS:

Qu'une nouvelle disposition soit ajoutée dans le *Code* afin de permettre au Conseil de réviser la structure des unités de négociation. Cette disposition devrait stipuler que:

► applications must be commenced by an affected employer or trade union;

► where feasible, the parties be encouraged to resolve the matters before the Board, provided that the Board is satisfied that the resolutions achieved lead to units appropriate for collective bargaining;

► applicants must satisfy the Board that there are problems with the present bargaining unit configuration that render one or more of the units within the workplace inappropriate for collective bargaining;

► the Board be empowered to make interim orders for the conduct of its review, and for the maintenance of collective bargaining and collective agreement administration during its review;

► the Board be given the power to make whatever consequential orders are necessary following its decision to re-establish effective collective bargaining and contract administration.

Single Employer Declarations

Section 35 of the *Code* allows the Board to declare that, when associated businesses or undertakings are operated by two or more employers, those employers should be treated as a single employer for the purposes of Part I of the *Code*.

The Board has expressed the view that employers cannot apply, only trade unions. Several employers suggested that the section should allow either employer or unions to apply and we agree. Single or common employer provisions are not only designed to protect against union avoidance schemes. They are also useful where, for tax, ownership or risk management reasons, businesses choose to operate associated undertakings together under common control.

RECOMMENDATION:

Section 35 should be amended to state explicitly that any affected party may apply for a single employer declaration.

In some cases, when a single employer declaration is made, there are labour relations consequences that need to be dealt with, such as the integration of two workforces or choosing which collective agreement applies and for how long. These are the same issues we have already discussed for bargaining unit reviews and will be discussed again later with respect to sections 44 to 47.

RECOMMENDATION:

On applications under Section 35, the Board should have the power to make any consequential orders necessary to re-establish effective collective bargaining and contract

► les demandes doivent être présentées par un employeur ou un syndicat;

► si possible, les parties doivent être encouragées à régler les questions dont est saisi le Conseil, dans la mesure où celui-ci est convaincu que les solutions proposées permettent d'établir des unités habiles à négocier collectivement;

► les demandeurs doivent convaincre le Conseil des problèmes que pose la structure actuelle des unités de négociation et de l'incapacité de ces derniers à négocier collectivement;

► le Conseil peut rendre des ordonnances provisoires pour faciliter la révision ainsi que pour assurer la poursuite de la négociation collective et l'application de la convention pendant le processus;

► le Conseil est habilité à rendre les ordonnances corrélatives nécessaires pour rétablir des négociations collectives efficaces et permettre l'application de la convention.

Déclaration d'employeur unique

Selon l'article 35 du *Code*, lorsque des entreprises associées sont exploitées par plusieurs employeurs, le Conseil peut, aux fins de la partie I du *Code*, déclarer que ces employeurs constituent un employeur unique.

Le Conseil a indiqué qu'à son avis seuls les syndicats peuvent présenter une demande en ce sens. Plusieurs employeurs estiment que cet article devrait leur permettre d'en faire autant et nous partageons leur avis. Les dispositions relatives aux employeurs uniques ou communs n'ont pas seulement pour but de protéger les syndicats contre les stratégies patronales visant à les éliminer. Elles sont utiles aussi lorsque, pour des raisons fiscales ou corporatives ou pour des raisons liées à la gestion des risques, des employeurs choisissent d'exploiter ensemble des entreprises associées dont ils assument en commun le contrôle ou la direction.

RECOMMENDATION:

Que l'article 35 soit modifié de manière à indiquer explicitement que toute partie intéressée peut présenter une demande.

Dans certains cas, la déclaration d'employeur unique a des répercussions sur les relations de travail dont il faut tenir compte, telle que l'intégration du personnel de deux entreprises, le choix de la convention collective applicable et sa durée. Il s'agit là de questions dont nous avons déjà discuté à propos de la révision des unités de négociation et que nous aborderons à nouveau dans le cadre des articles 44 à 47.

RECOMMENDATION:

Que, en ce qui concerne les demandes visées à l'article 35, le Conseil soit habilité à rendre les ordonnances corrélatives nécessaires pour rétablir des négociations

administration for the bargaining units of the single employer once declared.

(pages 68-71; emphasis added)

[42] While the above framework does not exhaustively indicate the factors relevant to reviews consequent on a single employer declaration, it does provide a useful guide to parties with respect to some factors that may be relevant in such situations. Here, market forces are clearly at play with consequent major restructuring. As well, the proceedings before the Board in this matter have shown that certain conflicts in interest are arising between the bargaining agents that now are working for a *de facto* single employer. The circumstances under which the relevant bargaining units were configured have altered drastically. Jurisdictional disputes and concerns are a real possibility. Bargaining utilizing existing structures, divided around the two former employer structures, may be more complex and difficult than would be the case if the consolidation that has occurred between the two airlines is now reflected in these structures.

[43] The interests of the employees in formerly competing organizations may not be well protected in the new structure, now seen to be objectively controlled by a single employer. Collective agreements may need to be reviewed and even renegotiated to accommodate new realities. Seniority questions appear to have arisen. On the evidence already before the Board, difficult issues that are of concern to employees appear to have arisen.

[44] In such situation, a single employer declaration would now allow the parties to address the matters in question and the issues that have arisen before the Board becomes involved.

[45] This appears to be essentially the process contemplated by the employer in filing its application with the Board on July 10, 2000. The remedies sought as outlined in the application are as follows:

18. Accordingly, Air Canada and CAIL request the Board to:

collectives efficaces et pour permettre l'application de la convention relativement aux unités de négociation touchées par une déclaration d'employeur unique.

(pages 75-79; c'est nous soulignons)

[42] Même si le cadre décrit plus haut ne s'accompagne pas d'une liste exhaustive des facteurs dont il faut tenir compte en matière de révisions après la formulation d'une déclaration d'employeur unique, il donne des indications utiles aux parties quant aux facteurs qui pourraient revêtir de l'importance dans de telles situations. En l'espèce, les forces du marché et la restructuration majeure subséquente sont certainement des facteurs à retenir. De même, la procédure devant le Conseil en l'espèce a révélé l'existence de conflits d'intérêt entre les agents négociateurs qui travaillent maintenant pour un employeur unique de fait. La situation qui prévalait au moment de la configuration initiale des unités de négociation pertinentes a changé radicalement. On ne peut écarter la possibilité de conflits et de problèmes de compétence. Les parties pourraient trouver qu'il est plus difficile et plus ardu de mener des négociations dans le cadre des structures actuelles, lesquelles correspondent aux structures des deux anciens employeurs, que dans le cadre de structures reflétant l'intégration des activités des deux compagnies aériennes.

[43] Il est possible que les intérêts des employés qui travaillaient auparavant pour des entreprises concurrentes ne soient plus bien protégés dans la nouvelle structure, laquelle, peut-on dire, est objectivement assujettie au contrôle d'un employeur unique. Peut-être est-il nécessaire de réviser les conventions collectives, voire de les négocier à nouveau, pour tenir compte des nouvelles réalités. Des questions d'ancienneté semblent se poser, de même qu'un certain nombre de questions épineuses, qui préoccupent les employés.

[44] Dans une situation du genre, une déclaration d'employeur unique permettrait aux parties de trouver des solutions aux problèmes et de régler les questions soulevées avant que le Conseil n'intervienne.

[45] Il semble s'agir essentiellement du processus que l'employeur a envisagé en présentant sa demande au Conseil le 10 juillet 2000. Les redressements demandés sont les suivants:

18. En conséquence, Air Canada et LACI demandent au Conseil ce qui suit:

1. In respect of the common employer declaration:

(a) make an Order declaring Air Canada and CAIL to be a single employer operating a single airline under section 35 of the *Canada Labour Code*; and

(b) determine the common employer issue on the basis of written submissions as allowed pursuant to sections 16.1 and 35 of the *Code*. As no party or intervenor has maintained that the facts of Air Canada's relationship with CAIL do not provide grounds for a single employer declaration, Air Canada and CAIL respectfully submit that the Board can and should make the requested declaration forthwith on the basis of the pleadings filed in these matters and in the ACPA and CUPE, CAIL Component Applications.

2. In respect of the consequential labour relations issues:

(a) allow the parties to make every reasonable effort to determine a process for the resolution or to negotiate the resolution of the following issues pursuant to subsection 18.1(2): structure of the bargaining units, the applicable collective agreements and any other consequential issues such as the determination of integrated seniority lists applicable to the consolidated bargaining units;

(b) allow the parties to make additional submissions on all consequential labour relations issues arising from the section 35 declaration;

(c) make such Orders as may be necessary pursuant to subsections 35(2) and 18.1(2), (3) and (4) of the *Canada Labour Code*;

(d) make such Orders as may be necessary to resolve any question of representation rights; and

(e) make such Orders as may be necessary to determine the sequence of any of the paragraphs (c) and (d) above.

[46] From the foregoing, it is clear that although a declaration is now sought by Air Canada and CAIL with respect to all bargaining units working within the ambit of the business of the within employers, it is not proposed at this point that the Board now resolve the consequential issues raised by such declaration. In particular, there is no suggestion as to what bargaining units would be appropriate for collective bargaining or what bargaining units are inappropriate nor what consequential issues might arise in the circumstances. While the determination of integrated seniority lists is identified as a possible consequential labour relations issue, it is only identified in the context of the determination of seniority lists applicable to

1. Relativement à la demande de déclaration d'employeur unique:

(a) de rendre une ordonnance déclarant qu'Air Canada et LACI constituent un employeur unique exploitant une seule compagnie aérienne aux termes de l'article 35 du *Code canadien du travail*;

(b) de trancher la question de l'employeur unique en se fondant sur les observations écrites en application des articles 16.1 et 35 du *Code*. Étant donné qu'aucune partie ni aucun intervenant n'a fait valoir que les faits de la relation d'Air Canada avec LACI ne constituent pas des motifs suffisants pour faire une déclaration d'employeur unique, Air Canada et LACI soutiennent respectueusement que le Conseil peut et doit faire la déclaration demandée immédiatement en s'appuyant sur les plaidoiries déposées en l'espèce et sur les demandes de l'APAC et de l'élément LACI/SCFP.

2. Relativement aux questions corrélatives liées aux relations du travail:

(a) de permettre aux parties de s'entendre sur une procédure pour régler ou tenter de régler les questions suivantes aux termes du paragraphe 18.1(2): structure des unités de négociation, conventions collectives applicables et toute autre question corrélatrice telle que l'établissement des listes d'ancienneté intégrées applicables aux unités de négociation regroupées;

(b) de permettre aux parties de présenter d'autres observations sur les questions corrélatives liées aux relations du travail découlant de la déclaration fondée sur l'article 35;

(c) de rendre les ordonnances qu'il juge indiquées aux termes des paragraphes 35(2) et 18.1(2), (3) et (4) du *Code canadien du travail*;

(d) de rendre les ordonnances qu'il juge indiquées pour régler toute question liée aux droits de représentation;

(e) de rendre les ordonnances qu'il juge indiquées pour déterminer l'ordre des ordonnances demandées aux paragraphes c) et d) ci-dessus.

(traduction)

[46] À la lecture de ce qui précède, il est évident que, même si Air Canada et LACI demandent actuellement au Conseil de faire une déclaration à l'égard de toutes les unités de négociation travaillant dans l'entreprise des employeurs mentionnés en l'espèce, elles ne demandent pas pour l'instant que soient tranchées les questions corrélatives découlant d'une telle déclaration. Plus particulièrement, elles n'indiquent pas quelles unités seraient habiles à négocier collectivement ou quelles unités ne le sont pas ni ne précisent les questions corrélatives qui pourraient se poser dans les circonstances. Même si l'établissement de listes d'ancienneté intégrées figure au nombre des questions corrélatives liées aux relations du travail possibles, il

consolidated bargaining units. Such a consolidation in respect of any of the relevant bargaining units need not necessarily follow the declaration sought.

[47] It will therefore be necessary, if the present application is granted, for the parties involved themselves to move to consider whether a consolidation of bargaining units is indeed required and to consider other relevant issues that may arise.

[48] Importantly, both the statute itself and the current application appear to contemplate the initiation of a process rather than its immediate resolution. It appears to be contemplated that that resolution should follow and not precede the parties' own constructive efforts. This also must be considered by the Board in exercising its discretion.

[49] The situation of the employers requesting the declaration must also be considered and, in the case of a corporate integration such as that now underway, so must the status of the process.

[50] The Board had already carefully considered prior evidence of the imminence of the integration of the two airlines as was described in *Air Canada et al.* (78) and *Air Canada et al.* (79), *supra*.

[51] Paragraph [5] of both decisions commences:

[5] Initially, it was intended that the two airlines would not be merged immediately; rather, CAIL would become a subsidiary of Air Canada and the two airlines would operate for some time as two distinct brands. On March 12, 2000, Air Canada spokespersons confirmed that Air Canada was abandoning its earlier plan to operate the two airlines independently and intended to bring about a full merger as soon as possible. ...

[52] There is no basis upon which to question that the corporate integration of the two principal employers, Air Canada and CAIL, has proceeded significantly since the Board's earlier determination. The Board notes in this respect that shortly after its own decision to issue a single employer declaration in respect of the identified bargaining units of the pilots and cabin personnel, Air Canada and CAIL jointly announced on

n'en est fait mention que dans le contexte du regroupement d'unités de négociation. Il n'y aura pas nécessairement de regroupement des unités pertinentes après la formulation de la déclaration demandée.

[47] Par conséquent, si le Conseil fait droit à la présente demande, les parties en cause devront faire le nécessaire pour régler elles-mêmes la question de savoir s'il y a effectivement lieu de regrouper des unités de négociation et examiner les autres questions pertinentes qui pourraient se poser.

[48] Il importe de mentionner que, dans le *Code* et dans la présente demande, c'est la mise en place d'une procédure plutôt que le règlement immédiat des questions qui semble être envisagée. Il semble que le règlement des questions devrait avoir lieu après que les parties ont essayé de s'entendre et non pas avant. Le Conseil doit également tenir compte de cet élément pour exercer son pouvoir discrétionnaire.

[49] La situation des employeurs qui ont présenté la demande de déclaration doit également être examinée; de plus, dans le cas d'une fusion d'entreprises du genre de celle qui est actuellement en cours, il faut également examiner où en est le processus.

[50] Le Conseil a déjà examiné attentivement les éléments de preuve faisant état de l'imminence de l'intégration des deux compagnies aériennes qui a été décrite dans *Air Canada et autres* (78) et *Air Canada et autres* (79), *précitées*.

[51] Le paragraphe [5] des deux décisions débute de la même façon:

[5] Au départ, les deux compagnies aériennes ne devaient pas fusionner immédiatement; LACI devait plutôt devenir une filiale d'Air Canada et les deux compagnies devaient exercer leurs activités pendant un certain temps en tant qu'entités distinctes offrant des marques distinctes. Le 12 mars 2000, les porte-paroles d'Air Canada ont confirmé que la compagnie abandonnait son plan initial d'exploiter les deux compagnies aériennes indépendamment et qu'elle entendait procéder à une fusion complète dans les plus brefs délais...

[52] Il n'y a aucune raison de douter que l'intégration des activités des deux principaux employeurs, à savoir Air Canada et LACI, a progressé de façon significative depuis que le Conseil a rendu sa décision antérieure. À cet égard, le Conseil fait remarquer que peu de temps après avoir communiqué sa décision qu'il ferait une déclaration d'employeur unique relativement aux unités de négociation des pilotes et du personnel de cabine

August 4, 2000 that the proposed integration process would be completed within 180 days from that date.

[53] This information should be considered in the context of the joint application of the two airlines filed in the within matter on July 10, 2000. This application indicates that while the remedies sought by the application see a stepped process, the two entities have broader and longer-term concerns and goals. Schedule "A" to that application notes as follows:

1. The airline industry in Canada is in the midst of unprecedented change. Air Canada and Canadian Airlines International Ltd. ("CAIL"), once rivals, are working to create a single airline to serve Canada's domestic needs and to compete internationally.

2. As independent corporations, Air Canada and CAIL conducted their respective labour relations within separate but similar bargaining structures. Bargaining rights have been established at each airline for bargaining units of the following employee categories: (1) pilots; (2) flight attendants; (3) maintenance, cargo and ramp employees; (4) customer service employees; and (5) dispatch employees.

3. At CAIL, bargaining rights have also been established for bargaining units of clerical employees, crew scheduling employees (in flight services and flight operations) and through voluntary recognition with simulator technologists. At Air Canada, bargaining rights have been established for bargaining units of crew scheduling employees (in-flight service) and employees of its Winnipeg finance branch.

4. To fully realize the potential of a single airline, Air Canada and CAIL recognize that corresponding bargaining units at each airline must be fully and completely integrated.

5. To achieve integration will require the resolution of a series of issues in relation to each of the above bargaining units. While not identical in every case, the issues for determination include confirmation that Air Canada and CAIL are a single employer; consolidation of the Air Canada and CAIL bargaining unit for each occupational group; confirmation or determination of the bargaining agent for each of the consolidated bargaining units; determination of the applicable collective agreement for each of the consolidated bargaining units; and resolution of integration issues such as the development of a single seniority list for each of the consolidated bargaining units.

visées par la demande, Air Canada et LACI ont annoncé ensemble le 4 août 2000 que l'intégration envisagée serait achevée dans les 180 jours suivants.

[53] Cette information devrait être examinée dans le contexte de la présente demande conjointe déposée le 10 juillet 2000 par les deux compagnies aériennes. On y apprend que, même si les deux entités entendent procéder à la mise en oeuvre des redressements demandés par étapes, elles poursuivent des objectifs plus généraux et ont d'autres préoccupations à long terme. L'annexe «A» jointe à la demande précise ce qui suit:

1. Le secteur du transport aérien au Canada vit actuellement des changements sans précédent. Air Canada et les Lignes aériennes Canadien International ltée («LACI»), qui étaient auparavant des concurrents, travaillent de concert pour créer une seule compagnie aérienne afin de servir le marché intérieur canadien et de soutenir la concurrence sur le marché international.

2. En tant que sociétés indépendantes, Air Canada et LACI ont entretenu leurs relations de travail respectives dans le cadre de structures de négociation distinctes, mais semblables. Des droits de négociation ont été accordés dans chaque compagnie aérienne relativement aux unités de négociation englobant les catégories d'employés suivants: (1) pilotes; (2) personnel de bord; (3) préposés à l'entretien, au fret et aux aires de trafic; (4) préposés au service à la clientèle; et (5) préposés à la régulation.

3. À LACI, des unités de négociation composées d'employés de soutien, de préposés à l'affectation des équipages (services en vol et opérations aériennes) ont aussi été établies et il y a également eu reconnaissance volontaire d'une unité de spécialistes des simulateurs. À Air Canada, des droits de négociation ont été accordés relativement à des unités de négociation composées de préposés à l'affectation des équipages (services en vol) et d'employés du service des finances à Winnipeg.

4. Pour pouvoir réaliser pleinement le potentiel d'une seule compagnie aérienne, Air Canada et LACI reconnaissent que les unités de négociation correspondantes en place dans chaque compagnie aérienne doivent être pleinement et totalement intégrées.

5. Pour ce faire, il faudra régler une série de questions touchant chacune des unités de négociation susmentionnées. Quoiqu'elles diffèrent quelque peu dans chaque cas, les questions à trancher comprennent la confirmation qu'Air Canada et LACI constituent un employeur unique, le regroupement des unités de négociation d'Air Canada et LACI dans chaque catégorie professionnelle; la confirmation ou la détermination de l'agent négociateur de chacune des unités de négociation regroupées; la détermination de la convention collective applicable à chacune des unités de négociation regroupées; et le règlement de questions d'intégration comme l'établissement d'une seule liste d'ancienneté pour chacune des unités de négociation regroupées.

6. An Order of the Board declaring Air Canada and CAIL to be a single employer is necessary to initiate the process of integration. The Board's assistance will also be required to determine the bargaining agent in cases such as the pilot bargaining units at Air Canada and CAIL where different unions represent employees of the two companies.

7. Air Canada and CAIL anticipate that the affected parties will contribute to the resolution of other consequential issues through the development of remedial procedures or the negotiation of acceptable agreements pursuant to section 18.1 of the *Canada Labour Code*. In default, it will become necessary for the Board to resolve the outstanding issues.

6. Il faut obtenir une ordonnance du Conseil déclarant qu'Air Canada et LACI constituent un employeur unique afin d'entreprendre le processus d'intégration. Il faudra également obtenir l'aide du Conseil pour déterminer l'agent négociateur des unités de négociation des pilotes d'Air Canada et de LACI, par exemple, lorsque les employés des deux sociétés sont représentés par des syndicats différents.

7. Air Canada et LACI prévoient que les parties visées prêteront leur concours pour régler d'autres questions corrélatives en participant à l'élaboration de procédures de redressement ou en négociant des ententes acceptables en conformité avec l'article 18.1 du *Code canadien du travail*. En cas d'échec, le Conseil sera appelé à régler les questions en litige.

(traduction)

[54] From reading the above, it appears that while it is suggested that corresponding bargaining units should be fully and completely integrated, it is recognized that a declaration that the employer is integrated does not determine the issues that proposed integration inevitably raises in respect of affected bargaining units. Corporate integration does not automatically mean integration of the bargaining units. The applicants clearly foresee, as does the Board, a further process to address such issues if the requested single employer declaration is now made.

[55] The two submissions strongly opposed to the immediate declaration of a single employer must be considered in the above context. While some of the affected bargaining agents support the making of the requested declaration, this is not universally the case. Counsel for the CUPE/Air Canada Component, by a submission dated August 4, 2000 and a letter dated September 8, 2000, and counsel for CAW Local 2213, in its reply to the application dated July 20, 2000, as well as a submission of August 10, 2000 and a further submission of September 7, 2000, raised a number of issues that the Board will now address.

[56] There are a number of concerns set out in the above submissions that do not appear to the Board in the context of the revised provisions of sections 35 and 18.1 to present problems as grave as is suggested in the submissions.

[54] Il ressort du texte qui précède que, même si les deux compagnies aériennes jugent nécessaire d'intégrer pleinement et totalement les unités de négociation correspondantes, elles admettent qu'une déclaration d'employeur unique ne règle pas les questions que l'intégration proposée ne manque pas de soulever relativement aux unités de négociation visées. L'intégration des activités ne signifie pas l'intégration systématique des unités de négociation. À l'instar du Conseil, les requérantes envisagent clairement la mise en place d'un autre processus pour régler ces questions si le Conseil fait la déclaration d'employeur unique demandée.

[55] Les observations des deux syndicats qui s'opposent vivement à la formulation immédiate par le Conseil d'une déclaration d'employeur unique doivent être examinées dans le contexte qui vient d'être décrit. Même si certains des agents négociateurs visés sont en faveur de la déclaration demandée, la mesure ne fait pas l'unanimité. L'avocat de l'élément Air Canada/SCFP, dans les observations datées du 4 août 2000 et dans une lettre datée du 8 septembre 2000, et l'avocat de la section locale 2213 du TCA, dans sa réponse à la demande datée du 20 juillet 2000, ainsi que dans les observations présentées le 10 août 2000 et d'autres observations soumises le 7 septembre 2000, ont soulevé un certain nombre de questions sur lesquelles le Conseil compte maintenant se pencher.

[56] Le Conseil estime que certaines des préoccupations formulées dans les observations susmentionnées ne semblent pas, dans le contexte des dispositions révisées des articles 35 et 18.1, soulever des problèmes aussi graves que le laissent entendre les avocats.

[57] First of all, in its submission of July 20, 2000, CAW Local 2213 questions whether Air Canada intends to operate as two entities or as one. As is recounted in *Air Canada et al.* (78) and *Air Canada et al.* (79), *supra*, and discussed further above, it is now clear that Air Canada and CAIL are committed to operate as a single entity and are moving to do so on an expedited basis.

[58] Secondly, the motives of the employers are questioned, and the implication is drawn that Air Canada may be seeking to escape from collective agreement provisions. In respect of this concern, it should be noted that the Board does not understand the declaration now requested as providing a basis upon which collective agreement provisions can be avoided. The issue of the applicability of any collective agreement provisions affected by the requested declaration, if one is issued, must be addressed by the employer and the bargaining agents involved. If issues cannot be resolved through such an interactive process, issues in dispute will be considered by the Board. A foremost concern of the Board in such circumstances will be whether either party is improperly seeking to avoid its collective agreement obligations.

[59] A further point on motivation is of importance. The Board has carefully considered the submissions of all the parties respecting the motivation of the employer for requesting the declaration sought. No evidence of improper motivation has been adduced, although the motivation of the employers is certainly questioned in the July 20 submission of Local 2213, its letter of August 10 and its further submission of September 7. In circumstances such as the present where there is a reasonable basis upon which to consider that changes in the external circumstances provide an explanation for the employers' request for a single employer declaration, the Board is not willing to undertake a lengthy examination of the employers' motives unless convincing evidence or argumentation leads it to develop a serious concern about them. Here, although

[57] En premier lieu, dans ses observations datées du 20 juillet 2000, la section locale 2213 du TCA se demande de quelle façon Air Canada compte exploiter son entreprise: comme deux entités ou comme une seule. Si l'on se reporte à ce qui est dit dans *Air Canada et autres* (78) et *Air Canada et autres* (79), précitées, et aux propos tenus ci-dessus, il est maintenant évident qu'Air Canada et LACI ont à cœur d'exploiter leur entreprise comme une seule entité et qu'elles agissent en conséquence pour réaliser leur objectif dans les plus brefs délais.

[58] En deuxième lieu, on met en question les motifs des employeurs et on laisse entendre qu'Air Canada cherche peut-être à se soustraire à l'application des conventions collectives. À ce sujet, il y a lieu de préciser que le Conseil ne voit pas en quoi la déclaration demandée en l'espèce pourrait servir l'employeur à se soustraire aux obligations en vertu des conventions collectives. La question de l'applicabilité de toute disposition d'une convention collective sur laquelle la déclaration demandée aurait une incidence, si le Conseil faisait droit à la demande, doit être réglée par l'employeur et les agents négociateurs en cause. Cependant, si les parties ne parviennent pas à s'entendre, le Conseil interviendra pour trancher les questions en litige. Dans de telles circonstances, le Conseil cherchera d'abord à déterminer si l'une ou l'autre des parties tente de façon abusive de se soustraire à ses obligations en vertu des conventions collectives.

[59] Il convient de formuler une autre observation au sujet de la motivation. Le Conseil a examiné attentivement les observations de toutes les parties portant sur les motifs pour lesquels l'employeur demande une déclaration d'employeur unique. Aucune preuve de motifs inacceptables n'a été produite, même si la section locale 2213 met clairement en question la motivation des employeurs dans ses observations du 20 juillet, dans sa lettre du 10 août ainsi que dans ses observations subséquentes du 7 septembre. Dans les cas où, comme en l'espèce, il existe des motifs raisonnables de croire que la demande de déclaration d'employeur unique formulée par un employeur s'explique par les changements externes qui sont survenus, le Conseil n'est pas disposé à examiner longuement les motifs des employeurs à moins que lui

the Board has carefully considered the relevant submissions, no such concerns arise.

[60] The reply of the Air Canada Component of CUPE of August 4 raises concerns related to those of Local 2213. To summarize those concerns as they were stated on that date:

67. In summary, the Air Canada Component submits that the Board should not exercise its discretion to make a common employer declaration at this time because:

- a) there is no evidence that bargaining rights are threatened;
- b) rationalizing bargaining units will not lead to labour relations peace; and
- c) if the Board exercises its discretion, it will advance one party's bargaining interest over another's.

[61] With respect to the first of these concerns, it is important to note that, as was indicated in the Sims Report cited above, the factors the Board should consider in making a declaration such as that requested are now broader than is suggested. If bargaining rights are threatened, there is certainly a strong argument that the requested declaration should be made. However, as indicated, even before the recent amendments to section 35 to provide expressly for an application by an employer, the predecessor Board was of the view that section 35 was not restricted to circumstances where bargaining rights are threatened.

[62] Specifically, in *Prince Rupert Grain Ltd. et al.*, *supra*, the Board noted:

However, the labour relations purpose which justifies a section 35 declaration should not be restricted solely to that of preventing an employer from using the corporate structure to erode or undermine existing bargaining rights. As indicated earlier, the promotion of harmonious and effective industrial relations is a sound labour relations reason for the Board to exercise its discretion thereunder (*The Canadian Press et al.*, *supra*).

soient soumis des éléments de preuve ou des arguments convaincants susceptibles d'éveiller de sérieux doutes dans son esprit. En l'espèce, après avoir examiné attentivement les observations pertinentes, le Conseil peut affirmer que tel n'est pas le cas.

[60] Dans sa réponse datée du 4 août, l'élément Air Canada/SCFP fait état de préoccupations semblables à celles de la section locale 2213. En voici un résumé:

67. Bref, l'élément Air Canada fait valoir que le Conseil ne devrait pas exercer son pouvoir discrétionnaire et faire une déclaration d'employeur unique à ce stade-ci, pour les raisons suivantes:

- a) il n'existe aucune preuve que les droits de négociation sont menacés;
- b) la rationalisation des unités de négociation n'apportera pas la paix syndicale;
- c) en exerçant son pouvoir discrétionnaire, le Conseil favorisera les intérêts de l'un des deux agents négociateurs au détriment de ceux de l'autre.

(traduction)

[61] En ce qui concerne la première de ces préoccupations, il y a lieu de préciser que, comme il est indiqué dans le rapport Sims, les facteurs dont le Conseil doit tenir compte pour faire une déclaration du genre de celle demandée en l'espèce sont désormais plus généraux que le prétend le syndicat. Si les droits de négociation sont menacés, cela constituera à coup sûr un argument solide en faveur de la déclaration demandée. Cependant, comme il est indiqué, avant même que l'article 35 ne soit récemment modifié pour accorder explicitement aux employeurs le droit de présenter une demande, l'ancien Conseil avait formulé l'opinion que l'article 35 n'avait pas pour seul objet de remédier aux situations où les droits de négociation sont menacés.

[62] Plus particulièrement, dans *Prince Rupert Grain Ltd. et autre*, précitée, le Conseil a déclaré ce qui suit:

Toutefois, les objectifs liés aux relations de travail qui justifient une déclaration fondée sur l'article 35 ne devraient pas se limiter au fait d'empêcher un employeur de se servir de la structure de l'entreprise pour porter atteinte ou faire échec aux droits de négociation existants. Comme nous l'avons dit plus haut, favoriser des relations de travail harmonieuses et efficaces est un motif lié aux relations de travail qui peut inciter le Conseil à exercer son pouvoir discrétionnaire (*Presse canadienne et autres*, précitée).

In the present case, the applicant argued that a single employer declaration would promote "effective industrial relations" and "sound labour-management relations" in that it would preserve the industry-wide bargaining structure already in place. The Board has long acknowledged that the rationalization of bargaining structures is a valid labour relations reason for the Board to exercise its discretion under section 35 of the *Code* so long as bargaining rights are not denied or eroded:

"Where a collective bargaining relationship already exists between the corporate entities subject to a single employer declaration and a bargaining agent the declaration of such status will have little remedial effect unless there is a corresponding and immediate application of other *Code* provisions to the problem prompting the request for such declaration. In this case the objective of using section 133 is as an aid to facilitate the establishment of a more rationale bargaining structure between the parties. We believe this is a legitimate and sound labour relations purpose. ..."

(*British Columbia Telephone Company and Canadian Telephones and Supplies Ltd.* (1979), 38 di 205 (CLRb no. 225), page 211)

More recently in *Radio Acadie Ltée*, *supra*, it stated:

"In these circumstances, the Board concludes that a valid labour relations objective would be served by making a declaration of single employer because it opens the way for a review of the existing bargaining structure under section 18 of the *Code*."

(page 145)

The British Columbia Labour Relations Board shares this view:

"The purpose of section 38 [single employer provision] is not only to protect existing bargaining rights but also to promote other labour relations purposes.

...

The use of a common employer declaration to rationalize the description of a bargaining unit for which certification is sought has long been recognized as a valid labour relations purpose."

(*P. Gamache & Sons Logging Ltd.*, no. 287/94, July 25, 1994 (BCLRB), pages 8 and 12)

The Board's foremost consideration, when dealing with section 35 applications, must remain that of ensuring that the employer does not use the section to deny or erode bargaining rights. However, where existing bargaining unit structures are in place, and bargaining rights will clearly survive regardless of the Board's determination, the labour relations purpose which justifies a section 35 declaration need not be remedial alone. Although the rationalization of bargaining structures may not

En l'espèce, la requérante soutient qu'une déclaration d'employeur unique favoriserait des «relations de travail efficaces» et des «relations patronales-syndicales harmonieuses» en ce sens qu'elle préserverait la structure de négociation sectorielle déjà en place. Le Conseil a reconnu il y a longtemps que la rationalisation des structures de négociation est une bonne raison liée aux relations de travail qui l'inciterait à exercer son pouvoir discrétionnaire aux termes de l'article 35 du *Code* pourvu que cela ne donne pas lieu à un déni ou à l'érosion des droits de négociation:

«Lorsqu'il existe déjà des liens dans le domaine de la négociation collective entre les entités juridiques susceptibles d'être touchées par une déclaration d'employeur et d'agent négociateur unique, une telle déclaration aurait un effet réparateur restreint, à moins qu'il n'y ait en l'espèce une application correspondante et immédiate d'autres dispositions du *Code* qui incitent à demander une telle déclaration. Dans la présente affaire, le recours à l'article 133 se veut un moyen de faciliter l'établissement d'une structure de négociation plus logique entre les parties. Le Conseil croit qu'il s'agit là d'une fin légitime et saine en matière de relations de travail...»

(*British Columbia Telephone Company et Canadian Telephones and Supplies Ltd.* (1979), 38 di 205 (CCRT n° 225), page 211)

Plus récemment, le Conseil a déclaré dans *Radio Acadie Ltée*, précitée:

«Dans cette perspective, le Conseil conclut qu'un objectif valable en matière de relations de travail serait servi par une déclaration relative à l'employeur unique du fait qu'elle justifie de réviser la structure de négociation en place par le truchement de l'article 18 du *Code*.»

(page 145)

Le conseil des relations de travail de la Colombie-Britannique partage cette opinion:

«L'article 38 [disposition concernant l'employeur unique] n'a pas seulement pour but de protéger les droits de négociation mais également de favoriser d'autres objectifs liés aux relations de travail.

...

Le recours à une déclaration d'employeur commun pour rationaliser la description d'une unité de négociation pour laquelle l'accréditation est demandée est reconnu depuis longtemps comme étant un objectif valable lié aux relations de travail.»

(*P. Gamache & Sons Logging Ltd.*, n° 287/94, 25 juillet 1994 (BCLRB), pages 8 et 12; traduction)

La principale considération du Conseil, lorsqu'il traite une demande fondée sur l'article 35, doit demeurer celle de s'assurer que l'employeur ne se sert pas de cet article pour faire échec ou porter atteinte aux droits de négociation. Toutefois, lorsque les structures de négociation sont en place et que les droits de négociation survivront manifestement sans égard à la décision du Conseil, l'objectif lié aux relations de travail qui justifie une déclaration fondée sur l'article 35 n'a pas besoin

be the primary aim of section 35, to the extent it relates directly to the structuring of the collective bargaining relationship, it cannot be said that it does not constitute a legitimate labour relations purpose.

(pages 17-19)

[63] If the present application is considered in this context, it is apparent that the employers' evident goal of seeking more rational bargaining structures is an objective that has previously been held to have legitimacy in the context of the predecessor Board's jurisprudence. Given the recent statutory changes as was discussed earlier, the argument in support of a broader application and use of the section is now even stronger.

[64] The second principal concern of the CUPE/Air Canada Component in its August 4 submission relates to whether or not the rationalization proposed by the employers is likely to lead to labour relations peace. As suggested, it is possible that it will not. At the same time, since the employers have merged and intermingled, there must also be concern that a failure to consider carefully the rationalization proposed may lead to significant pressures upon the labour relations situation of all concerned. The Board in such circumstances must balance the concerns of the CUPE/Air Canada Component with the concerns of the employers and the wishes of certain other bargaining agents. The concern of the CUPE/Air Canada Component, in the view of the Board, must therefore be viewed as a factor to be weighed in and considered together with all other relevant circumstances.

[65] The third principal argument of the CUPE/Air Canada Component suggests that the declaration sought will advance one party's bargaining interests. The Board has carefully considered this possibility and does not see that it necessarily follows if the parties and the Board itself remain alert to ensure that existing collective agreement rights are not improperly subject to challenge. This, the Board intends to do.

[66] There are a number of other concerns highlighted by the CUPE/Air Canada Component in its

d'être uniquement réparateur. Bien que la rationalisation des structures de négociation ne soit peut-être pas le principal objet de l'article 35, dans la mesure où elle est directement liée à la structure de la relation de négociation collective, on ne peut dire qu'elle ne constitue pas un objectif légitime lié aux relations de travail.

(pages 17-19)

[63] Si l'on examine la présente demande dans ce contexte, il devient manifeste que le but évident de l'employeur, qui est de rationaliser la structure de négociation, figure au nombre des objectifs dont la jurisprudence de l'ancien Conseil reconnaissait la légitimité. Compte tenu des récentes modifications législatives susmentionnées, l'argument en faveur d'une application et d'un usage plus généralisés de cette disposition n'en est désormais que plus solide.

[64] La deuxième grande préoccupation invoquée par l'élément Air Canada/SCFP dans ses observations du 4 août porte sur la question de savoir si la rationalisation proposée par les employeurs est susceptible de favoriser la paix industrielle. Il est possible, comme le soutient le syndicat, qu'il n'en soit rien. Par ailleurs, comme les employeurs ont fusionné leurs entreprises et intégré leurs activités, il faut aussi s'inquiéter du fait que l'omission d'examiner attentivement la rationalisation proposée pourrait exercer de fortes pressions sur les relations du travail de toutes les parties en cause. Dans de telles circonstances, le Conseil doit mettre en équilibre les préoccupations de l'élément Air Canada/SCFP d'une part, et les préoccupations des employeurs ainsi que les désirs de certains des autres agents négociateurs, d'autre part. La préoccupation de l'élément Air Canada/SCFP doit donc, de l'avis du Conseil, être considérée comme un facteur qui devra être pondéré et examiné avec tous les autres facteurs pertinents.

[65] En troisième lieu, l'élément Air Canada/SCFP fait valoir que la déclaration demandée favorisera les intérêts de l'un des agents négociateurs. Le Conseil a examiné attentivement cette possibilité, qu'il ne considère pas comme une conséquence inéluctable dans la mesure où les parties et le Conseil lui-même demeurent vigilants et veillent à ce que les droits actuellement conférés en vertu des conventions collectives ne soient contestés que pour des motifs valables. À cet égard, le Conseil entend bien suivre la situation de près.

[66] Dans ses observations datées du 8 septembre 2000, l'élément Air Canada/SCFP fait état

submissions of September 8, 2000 that must also be considered.

[67] In order to do this, it is useful to recall the previous and related processes in files 21175-C and 21177-C. Such an approach is not unusual and has been adopted by the Board in a number of occasions: *Inter-Canadian (1991) Inc.* (1997), 103 di 122; and 97 CLLC 220-043 (CLRB no. 1197); *T.E. Quinn Truck Lines Ltd.* (1982), 47 di 87 (CLRB no. 362); *William E. Blonski* (1984), 56 di 222; 8 CLRBR (NS) 111; and 84 CLLC 16,054 (CLRB no. 476); *Nordair Ltd.* (1985), 62 di 88; 10 CLRBR (NS) 107; and 85 CLLC 16,051 (CLRB no. 525); *Rapide Transport Inc.* (1986) 64 di 135 (CLRB no. 561); *Voyageur Inc.* (1989), 77 di 14; and 90 CLLC 16,021 (CLRB no. 732); and *Iberia Airlines of Spain* (1990), 80 di 165; and 13 CLRBR (2d) 224 (CLRB no. 796). The general concerns of the CUPE/Air Canada Component surfaced first in respect of the applications for single employer respecting the cabin personnel in file 21175-C and the pilots in file 21177-C. A number of detailed objections were filed by the CUPE/Air Canada Component in respect of those matters that were dealt with in the previous decisions of the Board issued on August 3, 2000. Because certain concerns raised in the letter of the CUPE/Air Canada Component relate to the earlier process, it is useful here to consider certain additional background.

[68] When the two initial submissions were filed by the CUPE/CAIL Component and the Air Lines Pilots Association requesting a declaration of single employer in the within matter, numerous parties, including locals of national organizations or representatives of national organizations such as the CUPE/Air Canada Component and the CUPE/CAIL, sought authority to intervene before the Board. In addition, a significant amount of documentary evidence filed appeared to indicate that it was well beyond dispute that a *de facto* merger of Air Canada and CAIL was in fact occurring.

[69] In the face of this situation, the Chairperson determined that one effective mode of proceeding would be to convene the parties in the two files (21175-C and 21177-C) to a meeting to consider the organization of any necessary hearings or proceedings in respect of the matters in issue, including the necessity of consolidating the matters. The Chairperson undertook to do this as a single-person panel in order to

d'un certain nombre d'autres préoccupations, que le Conseil doit également examiner.

[67] À cette fin, il convient de rappeler les procédures antérieures et connexes dans les dossiers 21175-C et 21177-C. Une telle approche n'est pas inhabituelle, le Conseil ayant procédé de la sorte dans un certain nombre d'affaires: *Inter-Canadien (1991) Inc.* (1997), 103 di 122; et 97 CLLC 220-043 (CCRT n° 1197); *T.E. Quinn Truck Lines Ltd.* (1982), 47 di 87 (CCRT n° 362); *William E. Blonski* (1984), 56 di 222; 8 CLRBR (NS) 111; et 84 CLLC 16,054 (CCRT n° 476); *Nordair Ltée* (1985), 62 di 88; 10 CLRBR (NS) 107; et 85 CLLC 16, 051 (CCRT n° 525); *Rapide Transport Inc.* (1986) 64 di 135 (CCRT n° 561); *Voyageur Inc.* (1989), 77 di 14; et 90 CLLC 16,021 (CCRT n° 732); et *Iberia, Lignes aériennes d'Espagne* (1990), 80 di 165; et 13 CLRBR (2d) 224 (CCRT n° 796). C'est dans le cadre des demandes de déclaration d'employeur unique visant le personnel de cabine (dossier 21175-C) et les pilotes (dossier 21177-C) que l'élément Air Canada/SCFP a pour la première fois fait part de ses préoccupations générales. Il a formulé un certain nombre d'objections détaillées relativement aux questions qui ont été tranchées dans les décisions antérieures du Conseil datées du 3 août 2000. Étant donné que certaines des préoccupations exprimées dans la lettre de l'élément Air Canada/SCFP ont trait à des procédures antérieures, il convient en l'espèce d'examiner un certain nombre de renseignements supplémentaires.

[68] Lorsque l'élément LACI/SCFP et l'Association des pilotes des lignes aériennes ont initialement présenté leurs demandes de déclaration d'employeur unique, bon nombre de parties, dont les sections locales ou les représentants d'associations nationales, comme l'élément Air Canada/SCFP et l'élément LACI/SCFP, ont demandé au Conseil de leur accorder le statut d'intervenant. En outre, une portion importante de la preuve documentaire déposée semblait indiquer que nul ne contestait qu'une fusion de fait d'Air Canada et de LACI était bel et bien en cours.

[69] Dans ce contexte, le Président a déterminé qu'une bonne façon de procéder serait de convoquer les parties en cause dans les deux dossiers ((21175-C et 21177-C) à une réunion afin d'arrêter les détails de toute audience ou procédure jugée nécessaire pour trancher les questions en litige, y compris réunir les dossiers. Pour ce faire, le Président s'est constitué en banc d'un seul membre afin d'éviter les retards inutiles et de faire

avoid undue delay and ensure that the process to allow consideration of the relevant issues was undertaken as rapidly as possible. Therefore, the Board, by letter dated June 8, 2000, convened a pre-hearing conference to allow the affected employers and trade unions the opportunity to make representations on such issues as were in its view necessary to organize the process for the determination of the issues presented in the applications in files 21175-C and 21177-C.

[70] The text of the June 8 letter was as follows:

In order to avoid needless delay with a view to scheduling hearing dates and to proceed in an orderly manner in these proceedings, a pre-hearing meeting will take place in Toronto, Ontario at the Board's offices located at 1 Front St. W., 5th Floor East, Suite 5400 (Yonge Court). The pre-hearing will begin at 9:30 a.m. on June 30th, 2000.

The agenda will be the following:

1. Preliminary objections
2. Production and disclosure of documents and the filing of exhibits as evidence
3. Witnesses - identification and number
4. Admissions and written submissions
5. Agreement on the facts
6. Hearing - length and dates
7. Additional issues as may be deemed appropriate

The Board can, pursuant to section 16.(a.1) of the *Code*, order pre-hearing procedures, including pre-hearing meetings that are held in private, and direct the times, dates and places of the hearings for those procedures in order to dispose of any questions raised during such meeting. Any decision deriving from the pre-hearing binds the parties attending. Even though it is a preliminary procedure, the pre-hearing is considered to be an integral part of the hearing that may derive from this process, and gives latitude to the parties, interveners and their representatives to fully participate if they so wish.

Although the purpose of this pre-hearing meeting primarily involves Counsel, parties may attend the meeting with their Counsel.

[71] Additional matters were raised by the parties and intervenors in their correspondence and submissions to the Board prior to the pre-hearing meeting. Among these, the principal were issues of status relating to the numerous requests for intervention by proposed interested parties or intervenors.

[72] It was evident from the above correspondence that the Board was concerned about undertaking an assessment of the mode of presentation and extent of the evidence, if any, that would be in all likelihood required to allow the cases of the parties to be fairly

en sorte que le processus d'examen des questions pertinentes soit entamé le plus rapidement possible. Par conséquent, par lettre datée du 8 juin 2000, le Conseil a convoqué les employeurs et les syndicats visés à une conférence préparatoire pour leur permettre de soumettre des arguments sur les questions qu'il jugeait nécessaire de régler pour arrêter le processus devant permettre de trancher les questions soulevées dans les demandes dans les dossiers n^{os} 21175-C et 21177-C.

[70] La lettre du 8 juin était ainsi libellée:

Pour ne pas retarder inutilement la mise au rôle des affaires et procéder de façon ordonnée, le Conseil vous convie à une conférence préparatoire, qui aura lieu dans les bureaux du Conseil situés au 1, rue Front ouest, 5^e étage est, pièce 5400 (court Yonge), Toronto (Ontario). Cette conférence débutera à 9h30 le 30 juin 2000.

L'ordre du jour sera le suivant:

1. Objections préliminaires
2. Production et divulgation des documents et dépôt des pièces en preuve
3. Témoins - identification et nombre
4. Admissions et observations écrites
5. Faits admis
6. Audience - durée et dates
7. Autres questions au besoin

Aux termes de l'alinéa 16.a.1) du *Code*, le Conseil peut ordonner des procédures préparatoires, notamment la tenue de conférences préparatoires à huis clos, et en fixer les dates, heures et lieux, afin de trancher toute question soulevée au cours de ces conférences. Toute décision prise à l'issue de ces conférences préparatoires lie les parties présentes. Même s'il s'agit d'une procédure préliminaire, la conférence préparatoire est considérée comme une partie intégrante de l'audience qui pourra être tenue ultérieurement. Les parties, les intervenants et leurs représentants peuvent y participer à leur gré.

Même si cette conférence préparatoire s'adresse principalement aux avocats, les parties peuvent y assister si elles le désirent.

(traduction)

[71] Dans la correspondance et les observations adressées au Conseil avant la conférence préparatoire, les parties et les intervenants ont soulevé d'autres questions. Il s'agissait plus particulièrement de questions liées à l'obtention du statut de partie intéressée ou d'intervenant dans le cadre des nombreuses demandes d'intervention formulées.

[72] Il ressort clairement de la correspondance reproduite ci-dessus que le Conseil voulait procéder à un examen du volume et du mode de présentation de la preuve, le cas échéant, laquelle preuve serait vraisemblablement nécessaire pour permettre aux

put, in order to assign and schedule the matters for consideration. It should be recalled that the specific provisions of section 35 do not mention “evidence” but do require that the employers and trade unions have an “opportunity to make representations.”

[73] After hearing the parties on these issues at the June 30, 2000 meeting, it emerged that the position of the employers, Air Canada and CAIL, was not hostile and was indeed favourable to the issuance of the declarations sought by CUPE/CAIL Component and the ACPA. Although the two applications had been initiated by the bargaining agents, the representations of counsel for the affected employers at the pre-hearing meeting readily conceded that the objective criteria for making the declaration had indeed been met and that in their view the matter might be one where it was appropriate for the Board to exercise its discretion to issue the requested declaration as well.

[74] It should also be recalled that at that time none of the parties challenged the suggestion that the requirements for a declaration of single employer were present. This left the issue of the exercise of the Board’s discretion to make the declaration.

[75] The position of some of those present, in particular the expressed and strenuously argued position of the CUPE/CAIL Component, was that in addition to the presence of the objective criteria, because of concern amongst affected employees and other consequential issues requiring urgent consideration, the most appropriate action for the Board to take would be to exercise its discretion and issue a single employer declaration forthwith.

[76] The Chairperson, at this point, solicited submissions. The CUPE/Air Canada Component expressed strong disagreement with the immediate issuance of the threshold declaration.

[77] The Chairperson considered carefully the oral representations of the CUPE/Air Canada Component and certain other submissions on this issue at that time. The Chairperson indicated, after hearing those arguments, that although the objective criteria were generally conceded, the Board would consider further written representations and submissions, but that in the circumstances, oral proceedings might not be necessary.

parties de défendre leur dossier de façon équitable, aux fins de l’attribution et de la mise au rôle des affaires. Rappelons que l’article 35 ne mentionne pas expressément le mot «preuve»; il précise plutôt que les employeurs et les syndicats doivent avoir «la possibilité de présenter des arguments».

[73] Après que les parties eurent présenté leurs arguments sur ces questions le 30 juin 2000, il est devenu évident que les employeurs, à savoir Air Canada et LACI, ne s’opposaient pas aux déclarations demandées par l’élément LACI/SCFP et l’APAC, qu’elles les considéraient en fait d’un oeil favorable. Même si les deux demandes avaient été déposées par les agents négociateurs, les avocats des employeurs visés ont admis volontiers à la conférence préparatoire que les conditions objectives permettant de faire la déclaration étaient remplies et que le Conseil était probablement fondé en l’espèce d’exercer son pouvoir discrétionnaire de faire la déclaration demandée.

[74] Rappelons également qu’aucune des parties présentes à la conférence préparatoire n’a nié que les conditions jugées nécessaires pour faire une déclaration d’employeur unique étaient remplies. Il ne restait donc à trancher que la question du pouvoir discrétionnaire du Conseil de faire la déclaration.

[75] Certaines des parties présentes, plus particulièrement l’élément LACI/SCFP, qui a défendu son point de vue de façon énergique, ont soutenu que, les conditions objectives étant remplies, étant donné les préoccupations des employés visés et la nécessité de régler rapidement d’autres questions corrélatives, le Conseil devait exercer son pouvoir discrétionnaire et faire sur-le-champ une déclaration d’employeur unique.

[76] Le Président a alors demandé aux parties de soumettre des observations. L’élément Air Canada/SCFP s’est vivement opposé à la formulation immédiate de la déclaration d’employeur unique.

[77] Le Président a examiné attentivement les observations orales de l’élément Air Canada/SCFP et d’autres observations soumises à cet égard. Il a par la suite indiqué que, même si les parties s’entendaient généralement pour dire que les conditions objectives étaient remplies, le Conseil examinerait d’autres observations et arguments écrits, mais que, dans les circonstances, la tenue d’une audience n’était peut-être pas nécessaire.

[78] The Chair specifically heard and considered the oral submissions of the CUPE/Air Canada Component on this issue. Considering these, the Chairperson indicated at that on the basis of the submissions made and the factors before him, it did not appear that an oral hearing would be necessary. The Chairperson also indicated that it was likely that a full panel would be convened to consider the matter.

[79] Following the hearing, the following letter was sent to the parties.

Further to today's pre-hearing conference held with the parties, please be advised that a panel has been constituted to deal with the present matter.

In view of the discussions at the Case Management meeting, it is evident that the threshold issue of the initial common employer declaration will be decided on the basis of written submissions only. Any further written submission for the attention of the panel must be submitted by **July 10, 2000**.

Should the Board determine that a declaration of common employer is appropriate in respect of this application, parties should anticipate that the Board will proceed as is required by section 18.1 to allow the parties to attempt to reach agreement within a reasonable period with respect to the determination of bargaining units and any question arising from the review.

If there are relevant questions likely to require the Board's attention or assistance at any point, parties should identify these. Against the possibility that a consideration of further questions might require the Board to set further hearing dates, it would be of assistance if parties could communicate to the undersigned their availabilities over the coming period.

Because the Board will consider submissions in writing only, both parties in those who have requested intervenor or interested party status should feel free to provide submissions.

[80] On July 4, following this letter, the Board received a submission from CAW Local 2213 suggesting that, in exercising its discretion under section 35, the Board should satisfy itself that a single employer declaration is appropriate in respect of each bargaining unit affected.

Further to the Board's letter of June 30, 2000, I just wish to confirm that in order for the Board to make a common employer declaration, the Board must consider the facts in each specific case and make a separate determination with respect to each bargaining unit. All of the criteria must be present before a declaration can issue.

[78] Le Président a plus particulièrement entendu et examiné les observations orales de l'élément Air Canada/SCFP à cet égard. Il a par la suite indiqué que, sur la foi des observations présentées et des éléments dont il disposait, il ne jugeait pas nécessaire de tenir une audience, et qu'un banc composé de trois membres serait vraisemblablement constitué pour instruire l'affaire.

[79] Après la conférence, la lettre suivante a été envoyée aux parties.

Pour faire suite à la conférence préparatoire à laquelle les parties ont assisté aujourd'hui, nous tenons à vous informer qu'un banc du Conseil a été constitué pour trancher la présente affaire.

Compte tenu des discussions qui se sont déroulées à la réunion de gestion des affaires, il est évident que la question de la déclaration initiale d'employeur unique sera tranchée sur le fondement des seules observations écrites soumises par les parties. Celles-ci ont jusqu'au **10 juillet 2000** pour soumettre d'autres observations au banc.

Si le Conseil juge qu'il y a lieu de faire la déclaration d'employeur unique demandée, les parties doivent s'attendre à ce que le Conseil applique les dispositions de l'article 18.1 et leur donne la possibilité de s'entendre dans le délai qu'il jugera raisonnable sur la détermination des unités de négociation et le règlement des questions découlant de la révision.

Les parties devraient communiquer au Conseil les questions pertinentes qu'elles pourraient lui soumettre à un moment ou à un autre. Comme il est possible que l'examen de questions supplémentaires nécessite la tenue d'une audience, il serait utile que les parties indiquent au soussigné leurs disponibilités au cours de la période à venir.

Étant donné que le Conseil ne tiendra compte que des observations écrites, les deux parties qui ont demandé que leur soit accordé le statut d'intervenant ou de partie intéressée peuvent elles aussi soumettre des observations si elles le désirent.

(traduction)

[80] Le 4 juillet, après l'envoi de cette lettre, le Conseil a reçu des observations de la section locale 2213 du TCA. Celle-ci y faisait valoir que, pour exercer son pouvoir discrétionnaire aux termes de l'article 35, le Conseil devait être convaincu qu'il y a lieu de faire une déclaration d'employeur unique relativement à chaque unité de négociation concernée.

Pour faire suite à la lettre du Conseil datée du 30 juin 2000, je désire simplement confirmer qu'aux fins d'une déclaration d'employeur unique le Conseil doit examiner les faits propres à chaque affaire et rendre une décision relativement à chaque unité de négociation. Il doit être satisfait à tous les critères pour faire une déclaration d'employeur unique.

One of the criteria to be satisfied prior to making a declaration is whether or not it is appropriate to a [sic] make a declaration with respect to a particular bargaining unit. That is to say, the Board has a discretion in each case and must review the facts in each case in order to be satisfied that a common employer declaration is appropriate in each case.

If and when a common employer application is filed with respect to the CAW and its Local 2213 bargaining unit, we will make such representations as are appropriate as to whether or not, as a matter of the Board's discretion, a common employer declaration should issue in that case. With respect to the remaining criteria, we trust that the Board would have been satisfied that all of the other pre-conditions to a declaration are present. We reserve all of our legal rights and arguments that may be appropriate to any application that affects the CAW and the Local 2213 bargaining unit.

Avant de faire une déclaration, il y a lieu de déterminer si une déclaration est indiquée relativement à une unité de négociation en particulier. En d'autres termes, le Conseil doit exercer son pouvoir discrétionnaire dans chaque cas et examiner les faits propres à chaque affaire afin d'établir avec certitude qu'une déclaration d'employeur unique est indiquée dans chaque cas.

Lorsqu'une demande d'employeur unique est déposée relativement à l'unité de négociation du TCA et à sa section locale 2213, nous soumettrons les arguments jugés nécessaires sur la question de savoir si, en ce qui concerne l'exercice du pouvoir discrétionnaire du Conseil, une déclaration d'employeur unique est justifiée dans ce cas. En ce qui concerne les autres critères, nous sommes confiants que le Conseil aura établi avec certitude que toutes les autres conditions préalables à la formulation d'une déclaration sont remplies. Nous nous réservons le droit de faire valoir tous les droits reconnus par la loi et arguments nécessaires relativement à toute demande visant le TCA et l'unité de négociation de la section locale 2213.

(traduction)

[81] On July 10, 2000, the Board received a detailed follow-up written submission containing the representations of the CUPE/Air Canada Component. As a result, the Board extended the deadline for submissions until July 20, 2000. Because of concerns expressed in that submission about the opportunity to present evidence and the renewed request of the CUPE/Air Canada Component for an oral hearing, the Board reconsidered its position, and still being of the view that no oral hearing was required, expressly indicated that the submissions could include any relevant documentary evidence or affidavit evidence.

[81] Le 10 juillet 2000, le Conseil a reçu des observations écrites détaillées contenant les arguments de l'élément Air Canada/SCFP. En conséquence, le Conseil a prolongé jusqu'au 20 juillet 2000 le délai fixé pour soumettre des observations. Parce que l'élément Air Canada/SCFP s'inquiétait dans ses observations de ne pas pouvoir soumettre de preuve et demandait à nouveau au Conseil de tenir une audience, le Conseil a décidé de revoir sa position. Considérant toujours que la tenue d'une audience n'était pas nécessaire, il a expressément autorisé les parties à inclure dans leurs observations toute preuve documentaire ou preuve par affidavit jugée pertinente.

[82] The Board's letter of that date indicated:

[82] La lettre du Conseil datée du 10 juillet 2000 indiquait ce qui suit:

This letter is further to the Board's correspondence on the above noted matter of June 30, 2000.

La présente fait suite à la lettre du Conseil datée du 30 juin 2000 sur la question mentionnée en rubrique.

The Board has received a submission (copy and Board's reply attached) which has led it to extend the deadlines therein set out.

Le Conseil a reçu des observations (copie et réponse du Conseil ci-joints) et a décidé de prolonger le délai fixé pour soumettre de telles observations.

Please note that the date for submissions which may include any relevant submission, documentary evidence or affidavit evidence is extended until July 20, 2000.

Veuillez prendre note que la date limite pour soumettre des observations, lesquelles peuvent inclure des arguments, des preuves documentaires ou des preuves par affidavit pertinentes, est reportée au 20 juillet 2000.

(traduction)

[83] After considering all the representations forwarded including certain affidavit evidence and other materials submitted by the CUPE/Air Canada Component, the Board issued its declaration of single employer in respect of both groups on August 3, 2000.

[83] Après avoir examiné tous les arguments présentés, dont certaines preuves par affidavit et d'autres documents soumis par l'élément Air Canada/SCFP, le Conseil a fait la déclaration d'employeur unique relativement aux deux groupes le 3 août 2000.

[84] The present matter, as will be recalled, was initiated on July 10, 2000, when the Board received a request for a broadened declaration from Air Canada and CAIL. As was the case with the original matter, the Board received submissions suggesting that an oral hearing is required in the within matter. As in the first matter, the Board once again took the somewhat unusual step of requesting further written submissions on the issues in question in order to allow it to assess carefully whether the nature and complexity of the issues before it required an oral hearing. The Board is once again of the view that the written materials before it are sufficient to resolve the matters in issue.

[85] There has been some suggestion that the previous practice of the Board was to always hold an oral hearing in respect of single employer declarations. With respect the Board does not agree that if this practice was previously followed by the CLRB, it should continue. The Board is particularly influenced in this view by the use of the word "representations" in section 35 itself.

[86] Additionally, the *Canada Labour Code* as amended now provides:

16.1 The Board may decide any matter before it without holding an oral hearing.

[87] In the Board's view, the words "any matter before it" appear broad enough to encompass matters arising under sections 35 and 18.1, particularly when considered together with the use of the word "representations" in section 35.

[88] Additionally, the notion that the previous Board practice was that issues relating to a single employer declaration must always be resolved on the basis of an oral hearing might be overstating that Board's position. In *G and J Cartage* (1987), 70 di 210 (CLRB no. 644), the Board noted:

Or the quorum of the Board may, with sufficient written information garnered by the investigating officer and provided by the parties (and always given to all parties), be able to make a determination without a hearing, thus saving all concerned much time and expense. (A section 133 application may be

[84] La présente affaire, rappelons-le, remonte au 10 juillet 2000, date à laquelle le Conseil a reçu d'Air Canada et de LACI une demande d'élargissement de l'application de la déclaration. Comme elles l'avaient fait à l'occasion de la demande initiale, les parties ont à nouveau demandé la tenue d'une audience. Comme dans la première affaire, le Conseil est en quelque sorte sorti une nouvelle fois des sentiers battus et a demandé aux parties de lui soumettre d'autres observations écrites sur les questions en cause afin de déterminer par un examen attentif si la nature et la complexité des questions dont il était saisi nécessitaient la tenue d'une audience. Le Conseil est encore une fois d'avis que les documents dont il dispose lui suffisent pour trancher les questions en litige.

[85] D'aucuns ont affirmé que le Conseil avait toujours tenu des audiences par le passé dans les cas de demandes de déclaration d'employeur unique. En toute déférence, le Conseil fait observer que ce n'est pas parce que le CCRT procédait ainsi qu'il doit nécessairement en faire autant. Pour formuler sa position, le Conseil s'appuie sur l'utilisation du terme «arguments» à l'article 35.

[86] Par ailleurs, le *Code canadien du travail* modifié prévoit désormais ce qui suit:

16.1 Le Conseil peut trancher toute affaire ou question dont il est saisi sans tenir d'audience.

[87] Il semble au Conseil que les termes «toute affaire ou question dont il est saisi» ont un sens suffisamment large pour englober les affaires fondées sur les articles 35 et 18.1, plus particulièrement lorsqu'ils sont lus en conjugaison avec le terme «arguments» utilisé à l'article 35.

[88] En outre, l'idée que le CCRT avait pour pratique de tenir une audience chaque fois qu'il était appelé à trancher des questions se rapportant à une déclaration d'employeur unique ne correspond peut-être pas tout à fait à la réalité. Dans *G and J Cartage* (1987), 70 di 210 (CCRT n° 644), le Conseil a fait observer ce qui suit:

Ou le Conseil peut, s'il dispose d'assez de renseignements écrits rassemblés par l'agent enquêteur et fournis par les parties (et toujours transmis à toutes les parties), être en mesure de rendre une décision sans audience, épargnant ainsi beaucoup de temps et de dépenses à tous les intéressés. (Une décision

determined without a hearing, providing a "reasonable opportunity" is given to the employers involved to make representations; ...

(page 214)

[89] In the present matter, the parties had two opportunities to make representations and these have received careful consideration by the Board.

[90] As mentioned earlier, a further factor to be considered by the Board is the reality that section 18.1 now provides a statutory process to deal with issues consequent on such a declaration. An important factor of concern to the Board has been that many of the issues to be addressed may now usefully and constructively be addressed utilizing the new procedures now set out in section 18.1.

[91] Additionally, this is not a case in which the existence of a situation that meets the criteria for a single employer declaration is in doubt.

[92] The evidence that the objective conditions for a single employer declaration were met, as outlined above, has become more conclusive. In fact, in its submission of August 4, the CUPE/Air Canada Component expressly conceded that this was so.

[93] Referencing its submissions made in respect of files 21175-C and 21177-C, the submission of that date indicates:

23. As a result of these developments the Air Canada Component amends its submission of June 15, 2000 to acknowledge that the five threshold criteria required for a declaration under s. 35 have been met. Nonetheless, the Air Canada Component submits that there is no labour relations purpose to making a section 35 declaration at this time.

[94] The Board has therefore carefully reviewed the submissions of CAW Local 2213 and of the CUPE/Air Canada Component and has carefully considered whether the issues in respect of which these submissions raise possible evidentiary issues relate to matters that should precede a single employer declaration or whether they are consequential upon and

portant sur une requête présentée en vertu de l'article 133 peut être rendue sans audience, pourvu qu'on ait donné aux employeurs concernés la «possibilité raisonnable» de présenter des observations...

(page 214)

[89] En l'espèce, les parties ont eu à deux reprises la possibilité de soumettre des arguments, que le Conseil a examinés attentivement.

[90] Comme il est mentionné ci-dessus, un autre facteur dont le Conseil doit tenir compte est le fait que l'article 18.1 prévoit maintenant une procédure pour trancher les questions découlant d'une telle déclaration. L'un des éléments qui revêtent de l'importance pour le Conseil est le fait que bon nombre des questions peuvent maintenant être tranchées de façon plus profitable et plus constructive dans le cadre des nouvelles procédures énoncées à l'article 18.1.

[91] En outre, il ne s'agit pas d'une affaire dans laquelle l'existence d'une situation satisfaisant aux critères pour faire une déclaration d'employeur unique est mise en doute.

[92] La preuve établissant que les conditions objectives dont il faut tenir compte pour faire une déclaration d'employeur unique ont été remplies, comme il est mentionné ci-dessus, est encore plus concluante. L'élément Air Canada/SCFP l'a d'ailleurs expressément admis dans ses observations du 4 août.

[93] Faisant référence aux observations qu'il a soumises relativement aux dossiers 21175-C et 21177-C, l'élément Air Canada/SCFP indique ce qui suit dans ses observations du 4 août:

23. En raison de ces changements, l'élément Air Canada modifie ses observations du 15 juin 2000 et admet qu'il a été satisfait aux cinq critères pour faire une déclaration fondée sur l'article 35. Cependant, l'élément Air Canada fait valoir qu'une déclaration fondée sur l'article 35 n'est pas indiquée pour l'instant car elle ne servirait aucun objectif lié aux relations de travail.

(traduction)

[94] Le Conseil a donc examiné attentivement les observations de la section locale 2213 du TCA et de l'élément Air Canada/SCFP. Il a également procédé à un examen minutieux pour déterminer si les questions concernant lesquelles les deux syndicats voudraient pouvoir soumettre des preuves se rapportent à des questions qui devraient être réglées avant la

more logically should follow the issuance of a single employer declaration. The issues of collective agreement applicability and employer intentions regarding rights now contained in collective agreements and other issues are issues that it is contemplated must be dealt with under sections 18.1(1) to (4) of the *Code*. Insofar as Air Canada or CAIL seek to alter bargaining unit structure or the terms of collective agreements should the declaration of single employer issue, the process now contemplated by the legislation will require that they subsequently meet and explain their position to the affected bargaining units. This process contemplates a period of negotiation with the relevant bargaining agent followed by a hearing before the Board to resolve outstanding matters only if this is required.

[95] If further evidentiary material or submissions are required as these matters are addressed in detail, if the recent amendments to the legislation are considered, it is now more appropriate that this be done in the process of dealing with consequential issues following a declaration than was previously the case. Thus, as the Board considers whether a declaration should issue, it must consider if the evidentiary issues and concerns raised by CAW Local 2213 and the CUPE/Air Canada Component may as usefully and conveniently be considered after a declaration issues.

[96] Upon careful consideration, those issues, the issues and concerns about employer intentions concerning collective agreements, the detail of changes to the bargaining unit structures sought by the employers and questions of the improper advancement of the interests of the various parties raised in the submissions of both CAW Local 2213 and the CUPE/Air Canada Component may conveniently be dealt with following the requested declaration. In this context, given that it is anticipated by the legislation only that an affected trade union or employer will make "representations" before the Board makes a single employer declaration, a full oral hearing appears less necessary. In the Board's view, a vigorous cross-examination and careful examination of the motivations and positions of the employers may in fact prove to be more appropriate at the later and subsequent stages of

formulation d'une déclaration d'employeur unique ou si elles découlent d'une telle déclaration et devraient donc être réglées après la formulation de celle-ci. L'applicabilité de la convention collective et les intentions de l'employeur concernant les droits qui figurent maintenant dans les conventions collectives et d'autres sujets sont des questions qui, est-il envisagé, doivent être réglées en application des paragraphes 18.1(1) à (4) du *Code*. Si Air Canada ou LACI désirent modifier la structure de négociation ou les modalités des conventions collectives après la formulation d'une déclaration d'employeur unique, elles devront, conformément à la procédure maintenant envisagée dans la loi, rencontrer les membres des unités de négociation visées et expliquer leur position. La procédure prévoit une période de négociation avec l'agent négociateur compétent suivie d'une audience devant le Conseil pour trancher les questions en suspens, au besoin.

[95] Si d'autres observations et éléments de preuve sont jugés nécessaires au cours de l'examen détaillé de ces affaires, il est désormais plus approprié, dans le contexte des récentes modifications législatives, de formuler les demandes en ce sens pendant la période prévue pour trancher les questions corrélatives après la formulation d'une déclaration. Par conséquent, pour se prononcer sur la question de savoir s'il fera la déclaration, le Conseil doit déterminer si les questions et les préoccupations liées à la preuve et soulevées par la section 2213 du TCA et l'élément Air Canada/SCFP ne pourraient pas être examinées de façon tout aussi profitable et opportune après la formulation d'une déclaration.

[96] Après mûre réflexion, le Conseil conclut que ces questions, ainsi que les questions et les préoccupations des parties au sujet des intentions des employeurs concernant les conventions collectives, la modification des structures de négociation envisagée par les employeurs, et les craintes de voir les intérêts de certaines parties indûment favorisés, que la section locale 2213 du TCA et l'élément Air Canada/SCFP soulèvent dans leurs observations, peuvent à toutes fins utiles être tranchées après la formulation de la déclaration demandée. Dans ce contexte, vu qu'aux termes des dispositions législatives un syndicat ou un employeur visé peut tout au plus soumettre des «arguments» au Conseil avant la formulation d'une déclaration d'employeur unique, la tenue d'une audience complète ne semble pas vraiment justifiée. De l'avis du Conseil, il pourrait être plus approprié de

the proceeding, when matters in issue are better defined and the consequential issues of concern can be examined in detail. It may be that simple, candid and straightforward discussions between the parties as contemplated by section 18.1(2), will allow many of the issues that arise to be addressed successfully. Extensive oral proceedings prior to the declaration, as sometimes occurred before the recent statutory amendments, appear to be less necessary when the statutory changes are contemplated.

[97] The request of the CUPE/Air Canada Component and Local 2213 that the Board engage in a detailed oral enquiry at this point in respect of the overall strategy and motivations of Air Canada and CAIL, as has been suggested, should be considered in this light. If significant evidence to raise apprehension about these motives had been introduced or if other factors caused concern, the Board might well refuse to make the requested declaration. As indicated, however, in the view of the Board, there is no such convincing evidence. Therefore, a complex process to precede the declaration of single employer in which all the parties are involved -- and in which all positions subject to challenge, all the issues consolidated, and extensive oral cross-examination proceeds -- does not appear to be what is now contemplated by the relevant *Code* provisions.

[98] A second issue common to both the CUPE/Air Canada Component and CAW Local 2213 is a concern that the Board has, in the past, only issued such declarations where there was a clear remedial purpose for such declarations. This issue has already been carefully canvassed above and was considered in *Air Canada et al.* (78) and *Air Canada et al.* (79), *supra*. As these two decisions indicated, the opening up of the application process to allow an application by the employer and the addition of a process to be followed, indicates that a broader purpose may provide a sufficient basis for allowing such application in the context of the revised section. The Sims Report saw this opening up as appropriate when an employer consolidation raised the possibility of rationalization and consolidation of workforces. It would appear that,

procéder à un contre-interrogatoire serré et à un examen minutieux des motivations et des positions des employeurs aux stades ultérieurs et subséquents de la procédure, lorsque les questions en litige sont mieux définies et que les questions corrélatives peuvent être examinées à fond. Il est possible qu'en discutant simplement, franchement et honnêtement, comme l'envisage le paragraphe 18.1(2), les parties réussissent à régler bon nombre des questions mentionnées. En raison des récentes modifications législatives, la tenue d'audiences s'échelonnant sur une longue période avant la formulation de la déclaration, comme cela se produisait parfois auparavant, ne semble plus aussi justifiée.

[97] La demande formulée par l'élément Air Canada/SCFP et la section locale 2213 afin que le Conseil tienne une audience pour examiner la stratégie et les motivations globales d'Air Canada et LACI devrait, comme on l'a déjà indiqué, être envisagée dans ce contexte. Si une preuve suffisante pour susciter des craintes au sujet des motifs des employeurs avait été produite ou si d'autres facteurs causaient des inquiétudes, le Conseil pourrait bien refuser de faire la déclaration demandée. Cependant, comme le Conseil l'a déjà indiqué, il n'existe aucune preuve convaincante du genre. En conséquence, la mise en oeuvre, avant la formulation d'une déclaration d'employeur unique, d'une procédure complexe nécessitant la participation de toutes les parties -- et dans le cadre de laquelle toutes les positions sont contestables, toutes les questions peuvent être regroupées et toutes les parties peuvent procéder à des contre-interrogatoires en profondeur -- ne semble pas correspondre à l'esprit des dispositions pertinentes du *Code*.

[98] L'élément Air Canada/SCFP et la section locale 2213 du TCA ont aussi tous deux fait valoir que, par le passé, le Conseil n'avait fait de telles déclarations que dans les cas où elles visaient manifestement un but réparateur. Cette question a déjà été examinée en profondeur ci-dessus et a été examinée dans *Air Canada et autres* (78) et *Air Canada et autres* (79), précitées. Comme il est précisé dans ces deux décisions, l'ouverture du processus pour permettre le dépôt d'une demande par un employeur et l'ajout d'une procédure à suivre ultérieurement indiquent que la poursuite d'un objectif plus général peut constituer un motif suffisant pour accéder à ce genre de demande dans le contexte de la disposition modifiée. Le rapport Sims estimait que l'ouverture du processus était indiqué lorsqu'une fusion d'entreprises laissait

in the present circumstances, precisely such consolidation of the employers' operations is proceeding.

[99] As the jurisprudence previously cited indicates, it is not necessary to present evidence that bargaining rights may be threatened in all circumstances. It may be quite sufficient to show that economic or other business reasons have initiated a consolidation of employers and, consequent upon the institution of a regime of common control, significant labour relations issues have arisen. There is little doubt that this is now occurring.

[100] A number of other arguments and concerns were raised in the submissions of the CUPE/Air Canada Component and CAW Local 2213 that they seek now to explore in oral proceedings. For the present purposes, the Board only need note that their representations have been carefully considered by the Board in deciding whether it is now appropriate to exercise its discretion to make the requested declaration and whether these matters should be explored by the prior presentation of oral evidence. However, in all the circumstances, the process contemplated by the consequential provisions of section 18.1 that envisages careful consultation between the parties and any Board action or order to follow such consultations offers a sufficient forum to protect the parties in respect of the identified concerns.

[101] In addition to the substantive issues raised by the CUPE/Air Canada Component in its submissions to the Board of September 8, 2000, certain process concerns were also raised. That submission raises for the first time the suggestion that the matter should not be heard before the present panel, but should be heard before a newly constituted panel because the current panel has in its opinion created a reasonable apprehension of bias. In support of this, the CUPE/Air Canada Component indicates that the panel has already decided the basic matters in issue in two files, which are characterized as companion (the single employer declaration issued by the Board in *Air Canada et al.* (78) and *Air Canada et al.* (79), *supra*, on August 3, 2000), and that it is unlikely that the panel will reach a

entrevoir la possibilité d'une rationalisation et d'un regroupement des effectifs. En l'espèce, il semblerait que c'est exactement ce genre de fusion qui est en cours.

[99] Comme la jurisprudence déjà citée l'indique, il n'est pas nécessaire de prouver que les droits de négociation sont menacés. Il peut suffire d'établir que la fusion a été entamée pour des motifs économiques ou d'autres motifs commerciaux et que, par suite de l'instauration d'un régime de contrôle en commun, des questions importantes liées aux relations de travail se posent désormais. Il ne fait aucun doute que c'est ce qui se produit en l'espèce.

[100] L'élément Air Canada/SCFP et la section locale 2213 du TCA ont soulevé dans leurs observations un certain nombre d'arguments et de préoccupations supplémentaires qu'ils voudraient maintenant pouvoir exposer plus longuement dans le cadre d'audiences. Aux fins des présentes, il suffit au Conseil de préciser qu'il a examiné attentivement ces arguments pour déterminer s'il doit exercer son pouvoir discrétionnaire et faire la déclaration demandée et si ces questions devraient être examinées dans le cadre de la présentation d'arguments avant la formulation de la déclaration. Cependant, compte tenu de toutes les circonstances, le Conseil est d'avis que la procédure envisagée dans les dispositions corrélatives de l'article 18.1, qui donne aux parties la possibilité de s'entendre sur les questions et autorise le Conseil à prendre les mesures ou à rendre les ordonnances qu'il juge indiquées par la suite, est une garantie suffisante que les parties pourront faire valoir leurs préoccupations.

[101] Outre les questions de fond, l'élément Air Canada/SCFP soulève un certain nombre de questions de procédure dans ses observations du 8 septembre 2000. Il fait valoir pour la première fois que l'affaire devrait être instruite par un nouveau banc du Conseil plutôt que par le banc actuel parce que celui-ci a, soutient-il, suscité une crainte raisonnable de partialité. À l'appui de cette prétention, il indique que le banc a déjà tranché les principales questions en litige dans les deux dossiers, qualifiés de complémentaires (la déclaration d'employeur unique faite par le Conseil dans *Air Canada et autres* (78) et *Air Canada et autres* (79), précitées, le 3 août 2000), et qu'il est peu probable que le banc en vienne à une conclusion différente dans une affaire qui met en cause les deux

different conclusion in a proceeding that involves precisely the same two employers and most of the same respondents and intervenors.

[102] There are a number of responses to this concern. First of all, it is commonplace that the Board will be influenced by previous decisions of any of its panels. It is the Board's practice to follow its previous decisions unless factual circumstances differ. This is not bias.

[103] Additionally, in this respect, the present panel feels that it is sufficient to note that it has carefully reserved its decision and judgment in respect of the matters in issue in this file and that, in response to the parties, it expressly restricted its initial declarations in the files mentioned, to only those matters in issue in respect of those files. The panel invited new submissions and evidence and has carefully considered those that were presented.

[104] It is useful for the Board to indicate that it generally shares the view expressed in the CAW Local 2213 letter of July 4, cited above. The Board may find it appropriate in certain matters to issue a declaration of single employer in respect of certain bargaining agents and bargaining units and governed by one set of considerations and refuse to make the declaration respecting another set of bargaining agents and bargaining units to which different considerations might apply.

[105] The Board had previously exercised caution in refusing to decide the broad issue of a general declaration applicable to all bargaining units of Air Canada and CAIL until it allowed ample time and opportunity for further detailed submissions to be filed and considered. This caution, in the Board's view, is not indicative of bias but rather of a concern to remain open-minded before issuing the requested declaration and of a concern to do so only after carefully considering all relevant submissions. Since the Board has done this, it feels that a reasonable and informed individual in the position of the parties need not be concerned about bias. For a more detailed consideration of these issues, see *S.G.T. 2000 Inc.*, [2000] CIRB no. 60.

mêmes employeurs et la plupart des mêmes intimés et intervenants.

[102] Il y a plusieurs réponses à faire à cet égard. Tout d'abord, il est un fait établi que le Conseil s'inspirera des décisions antérieures des bancs qu'il a constitués. Le Conseil a pour pratique de s'en tenir à ses décisions antérieures, à moins que les circonstances factuelles diffèrent. On ne peut appeler cela de la partialité.

[103] À cet égard également, le banc actuel juge suffisant de faire observer qu'il a délibérément différé sa décision et son jugement sur les questions en litige en l'espèce et que, en réponse aux parties, les déclarations qu'il a initialement faites relativement aux dossiers mentionnés se limitaient expressément aux questions en litige dans ces dossiers. Le banc a invité les parties à soumettre de nouvelles observations et de nouveaux éléments de preuve et a examiné attentivement ceux qui lui ont été présentés.

[104] Il convient d'indiquer que le Conseil partage de façon générale les vues exprimées par la section locale 2213 du TCA dans sa lettre datée du 4 juillet, citée ci-dessus. Le Conseil peut juger approprié dans certaines affaires de faire une déclaration d'employeur unique relativement à certains agents négociateurs et à certaines unités de négociation pour une série de raisons et de refuser de faire une déclaration relativement à un autre groupe d'agents négociateurs et d'unités de négociation pour d'autres raisons.

[105] Dans les décisions antérieures, le Conseil a agi avec circonspection lorsqu'il a refusé de trancher la question de la formulation d'une déclaration générale applicable à toutes les unités de négociation d'Air Canada et de LACI avant d'avoir permis aux parties de soumettre d'autres observations détaillées dans un délai raisonnable, et d'avoir examiné ces observations. Aux yeux du Conseil, cela ne dénote pas un manque d'impartialité mais témoigne plutôt d'un souci d'éviter tout parti pris et de faire la déclaration uniquement après avoir examiné attentivement toutes les observations pertinentes. Ayant procédé de la sorte, le Conseil estime qu'une personne raisonnable et avertie se trouvant dans la position des parties n'a pas de raison de mettre en doute l'impartialité du Conseil. On trouvera un examen plus détaillé de ces questions dans *S.G.T. 2000 Inc.*, [2000] CCRI n° 60.

[106] Further, the Board notes that the fact that the Board has disposed of an issue relating to the appropriateness of the declaration of single employer in respect of one issue, by virtue of the *Code* itself, should not impair its capacity to consider subsequent issues, even if related. This is evident by the provisions of sections 19.1 and 20 of the *Code*, which provide as follows:

19.1 The Board may, on application by a trade union, an employer or an affected employee, make any interim order that the Board considers appropriate for the purpose of ensuring the fulfilment of the objectives of this Part.

20.(1) Where, in order to dispose finally of an application or complaint, it is necessary for the Board to determine two or more issues arising therefrom, the Board may, if it is satisfied that it can do so without prejudice to the rights of any party to the proceeding, issue a decision resolving only one or some of those issues and reserve its jurisdiction to dispose of the remaining issues.

(2) A decision referred to in subsection (1) is, except as stipulated by the Board, final.

(3) In this section, "decision" includes an order, a determination and a declaration.

[107] In the present matter, the Board has carefully considered the issue of whether its declaration in respect of cabin personnel and pilot units governed by the earlier two declarations would prejudice the rights of the other parties. In view of the fact that the Board expressly and carefully limited its opinion with respect to the other matters and issues to those bargaining units directly covered by the earlier declarations, it is not of the view that the rights of the parties are prejudiced in respect of the declaration now sought.

[108] For all the above reasons, the present panel is not of the view that there is a reasonable apprehension of bias in respect of the matters now before it.

[109] There is a further allegation of bias now forwarded and filed by the CUPE/Air Canada Component. It is alleged that the Component has a reasonable apprehension of bias in respect of an issue that is also currently the subject of an application for judicial review before the Federal Court of Appeal. In its submission, the CUPE/Air Canada Component indicates in part as follows:

[106] En outre, le Conseil indique que le fait qu'il s'est prononcé sur une question liée au bien-fondé de la déclaration d'employeur unique dans une affaire donnée, ne devrait pas, en vertu du *Code* lui-même, le rendre inapte à examiner des questions subséquentes, même si elles sont connexes. Il s'appuie à cet égard sur les dispositions des articles 19.1 et 20 du *Code*, qui prévoient ce qui suit:

19.1 Dans le cadre de toute affaire dont il connaît, le Conseil peut, sur demande d'un syndicat, d'un employeur ou d'un employé concerné, rendre les ordonnances provisoires qu'il juge indiquées afin d'assurer la réalisation des objectifs de la présente partie.

20.(1) Dans les cas où, pour statuer de façon définitive sur une demande ou une plainte, il est nécessaire de trancher auparavant plusieurs points litigieux, le Conseil peut, s'il est convaincu de pouvoir le faire sans porter atteinte aux droits des parties en cause, rendre une décision ne réglant que l'un ou certains des points litigieux et différer sa décision sur les autres points.

(2) Toute décision visée au paragraphe (1) est définitive, sauf stipulation du Conseil à l'effet contraire.

(3) Sont comprises parmi les décisions, pour l'application du présent article, les ordonnances, les déterminations et les déclarations.

[107] En l'espèce, le Conseil a procédé à un examen minutieux afin de déterminer si sa déclaration relativement aux unités du personnel de cabine et des pilotes visées par les deux déclarations antérieures porterait atteinte aux droits des autres parties. Étant donné qu'il a expressément et délibérément limité l'application de ses décisions sur les autres questions et affaires aux seules unités de négociation directement visées par les déclarations antérieures, le Conseil n'estime pas avoir porté atteinte aux droits des parties en cause aux fins de la déclaration demandée en l'instance.

[108] Pour tous ces motifs, le présent banc ne croit pas qu'il existe des motifs raisonnables d'entretenir une crainte de partialité dans les affaires dont il est saisi.

[109] Dans ses observations écrites, l'élément Air Canada/SCFP soulève à nouveau la question de la partialité. Il soutient avoir une crainte raisonnable de partialité relativement à un point qui fait actuellement l'objet d'une demande de révision judiciaire devant la Cour d'appel fédérale. Dans ses observations, l'élément Air Canada/SCFP indique notamment ce qui suit:

On June 30, 2000, the Air Canada Component attended the pre-hearing conference on the companion files # 21175-C and 21177-C. Chair J. Paul Lordon presided. The purpose of the pre-hearing was to deal with procedural issues such setting hearing dates, identifying witnesses, and determining which parties had intervenor status. The Air Canada Component had a reasonable expectation that a hearing was going to be held. However, none of these procedural issues were dealt with at the pre-hearing.

Le 30 juin 2000, l'élément Air Canada a assisté à la conférence préparatoire portant sur les dossiers connexes n^{os} 21175-C et 21177-C, présidée par M^e J. Paul Lordon, Président du Conseil. Cette conférence visait à régler des questions de procédure telles que fixer les dates d'audience, dresser la liste des témoins, déterminer les parties qui avaient le statut d'intervenant. L'élément Air Canada s'attendait en toute bonne foi à la tenue d'une audience. Cependant, aucune de ces questions de procédure n'a été abordée à la conférence préparatoire.

(traduction)

[110] The purpose of the pre-hearing meeting and its agenda was set out in the letter to the parties dated June 8, 2000, the text of which has been set out above. An examination of that text would indicate that it did not indicate that a hearing would be held, but that the matters before the Board, on that date, would be addressed at a pre-hearing conference. Such a pre-hearing conference was in fact held and proceeded in the way described above. The representations of the CUPE/Air Canada Component were heard on all issues in which it sought to express its views at that meeting and did not raise the matters now raised. It did not raise the concerns raised in its submissions of September 8, with the Board, before its submissions of that date.

[110] Le but et l'ordre du jour de la conférence préparatoire sont précisés dans la lettre datée du 8 juin 2000 qui a été envoyée aux parties et dont le texte a été reproduit ci-dessus. La tenue d'une audience n'est mentionnée nulle part dans le document; on y précise plutôt que les questions dont le Conseil était saisi à cette date seraient réglées à l'occasion d'une conférence préparatoire. Cette conférence a bel et bien eu lieu et elle s'est déroulée de la façon décrite ci-dessus. L'élément Air Canada/SCFP y a présenté des arguments sur tous les points relativement auxquels il désirait être entendu et n'a soulevé aucune des questions qu'il soulève maintenant. Les préoccupations dont il fait état dans ses observations du 8 septembre n'ont jamais été formulées auparavant.

[111] At the pre-hearing meeting, two issues of consequence were decided. It was decided that as a preliminary matter it then appeared that an oral hearing would not be required. The primary reason for this decision was that there appeared to be very little dispute that the employers in question were a single entity. This meant that it was very probable that only the Board's exercise of discretion remained to be addressed. The decision to proceed in writing to consider the representations of the parties was taken by the Chairperson only after hearing and considering the submissions of those present.

[111] Deux questions importantes ont été tranchées à la conférence préparatoire. En premier lieu, il a été déterminé que la tenue d'une audience ne semblait pas nécessaire pour la bonne raison que tous s'entendaient, semble-t-il, sur le fait que les employeurs en question constituaient une seule entité. Cela voulait dire que seule la question de l'exercice du pouvoir discrétionnaire du Conseil serait très probablement abordée. C'est le Président qui a pris la décision de trancher l'affaire en se fondant sur des arguments écrits, mais seulement après avoir entendu et pris en considération les observations des parties présentes.

[112] The issue of identifying witnesses was not pursued because the parties could, if necessary, supply such evidence by affidavit as they wished. Indeed, because the Board retained some residual concern that the parties might not be clear on the opportunity and appropriateness of providing further evidence by affidavit, it forwarded to the parties a subsequent letter on July 10, 2000, expressly indicating to the parties that this possibility existed.

[112] La question de l'établissement de la liste des témoins a été abandonnée parce que les parties pouvaient, au besoin, fournir des éléments de preuve par affidavit si elles le souhaitaient. En fait, parce qu'il craignait de ne pas avoir été clair sur ce point, le Conseil a écrit aux parties le 10 juillet 2000 pour les informer de la possibilité de fournir d'autres éléments de preuve par affidavit.

[113] Also consequent upon the determination that the matter would be decided on the basis of written

[113] Par suite également de la décision du Conseil de trancher l'affaire en se fondant sur les observations

submissions, the issue of granting intervenor status or other status to the parties became less critical because the Board might more easily consider the written submissions of all those involved.

[114] Although certain parties expressed the view that no further delay before the issuance of a single employer declaration was required, the Chairperson expressly declined to issue the declaration requested until the further consideration of submissions to follow.

[115] The second decision taken by the Chairperson was to appoint a tripartite panel to consider the matters in issue, since it was apparent that said matters would not be uncontested.

[116] A panel was appointed, all further representations made were considered in due course and the determination to issue a declaration of single employer was made only at that point. The Chairperson expressly indicated to the parties on June 30 that the issue of making the threshold single employer declaration would have to wait until the submissions of the parties could be duly and appropriately considered. It was not the submission of the CUPE/Air Canada Component that was rejected in this respect, but the submissions of certain parties and intervenors present who suggested the threshold single employer declaration should be immediately made.

[117] In view of the present panel, a reasonable and informed individual would not conclude in the circumstances that the Chairperson's decision that an oral hearing would not be required and the matter could be decided on written submissions was indicative of bias.

[118] Additionally, the panel that became seized of the matter carefully considered the possibility of prejudice to the parties from a written process and, subsequently, on July 10, corresponded again with the parties in order to ensure that the written process met the circumstances of the parties.

[119] Certain further indicators of bias were cited by the CUPE/Air Canada Component, in a paragraph indicating that the reasons for decision suggested to them that the decision was made in a hasty manner and without careful attention to the issues involved.

écrites, la question du statut à accorder aux parties a perdu quelque peu de son importance parce que le Conseil pourrait aisément examiner les observations écrites de toutes les parties en cause.

[114] Même si certaines parties estimaient qu'il n'y avait pas lieu de retarder davantage la formulation de la déclaration d'employeur unique, le Président a expressément refusé de faire la déclaration demandée avant d'avoir examiné les observations supplémentaires des parties.

[115] La deuxième décision du Président a été de nommer un banc composé de trois membres pour examiner les questions en litige puisqu'il allait manifestement y avoir contestation.

[116] Le banc a été constitué, tous les arguments supplémentaires soumis ont été examinés au moment opportun, et c'est alors seulement que la décision de faire une déclaration d'employeur unique a été prise. Le 30 juin, le Président a expressément indiqué aux parties que la question de la formulation d'une déclaration d'employeur unique ne serait pas tranchée tant que les observations des parties n'auraient pas été examinées convenablement et en temps opportun. Ce ne sont pas les observations de l'élément Air Canada/SCFP qui ont été rejetées à cet égard, mais celles de certaines des parties et des intervenants présents, qui voulaient que la déclaration d'employeur unique soit faite sur-le-champ.

[117] Aux yeux du banc actuel, une personne raisonnable et avertie ne conclurait pas dans les circonstances que la décision du Président de ne pas tenir d'audience et de trancher la question en se fondant sur les observations écrites était une décision partielle.

[118] Par ailleurs, le banc qui a été saisi de l'affaire a procédé à un examen approfondi pour déterminer si une décision fondée sur des observations écrites risquait de porter préjudice aux parties. Il a subséquemment écrit aux parties le 10 juillet pour s'assurer que la façon de procéder leur convenait.

[119] L'élément Air Canada/SCFP a donné d'autres exemples de partialité, indiquant dans un paragraphe que la lecture des motifs de décision lui donnait à penser que le banc avait rendu sa décision à la hâte sans examiner attentivement les questions en cause.

[120] A number of issues are raised. Without providing particulars, the paragraph suggests that wrong parties are identified. This is something that can happen in the Board's processes but, without particulars, would appear to be more indicative of a simple mistake. The citation of a possible mistake does not convince the present panel that the allegation of bias is made out.

[121] Issue is also taken with the fact that the decision states that the single employer declaration applied only to pilots, although the cabin personnel were involved as parties to the application. The Board has noted above, and notes again, that it deliberately and carefully restricted the application of the decision to the named bargaining units because of submissions made by CAW Local 2213 on July 4, *inter alia*, and because it wished to reserve its decision respecting the possibility of a broader declaration until the parties had been accorded a full opportunity to submit relevant evidence and submissions and had been heard.

[122] The paragraph further states that the Board's order names the numbered company 853350 Alberta Ltd. as a part of the single employer, although there was no evidence whatsoever that the numbered company had employees represented by either the CAIL or Air Canada Component or even any employees at all. The inclusion of 853350 Alberta Ltd. is consistent with the practice of the Board. There is no requirement that a single employer have employees, only that two of the entities within the employer group have employees. (See *Emde Trucking Ltd.* (1985), 60 di 66; and 10 CLRBR (NS) 1 (CLRB no. 501).)

[123] The evidence before the Board indicated that 853350 Alberta Ltd. was a holding company used by Air Canada for financial and other reasons to be the corporate entity through which CAIL was controlled. 853350 Alberta Ltd. is also identified as a part of the controlling group in 48-49 Elizabeth II, cited above. As part of the controlling group, it was appropriate in the view of the Board that 853350 Alberta Ltd. be named in the Board order. The Board therefore finds no merit in this issue being cited as the basis on which the CUPE/Air Canada Component has concluded that the Chairperson of the Board might have been biased in the within matter.

[120] Un certain nombre de points sont mentionnés. Sans donner de précisions, l'élément Air Canada/SCFP affirme dans le paragraphe en question que la liste des parties est incorrecte. Le Conseil admet qu'il n'est pas à l'abri de ce genre de chose mais, faute de détails, il conclut à une simple erreur. La mention d'une erreur possible ne convainc pas le présent banc que l'allégation de partialité est prouvée.

[121] L'élément Air Canada/SCFP s'insurge également contre le fait que la décision limite l'application de la déclaration d'employeur unique aux pilotes, alors que le personnel de cabine était aussi partie à la demande. Le Conseil a précisé un peu plus tôt et précise à nouveau qu'il a délibérément limité l'application de la décision aux unités de négociation mentionnées, en raison des observations soumises par la section locale 2213 du TCA le 4 juillet, notamment, et parce qu'il souhaitait différer sa décision sur la formulation d'une déclaration plus générale jusqu'à ce que les parties aient eu la possibilité de soumettre des observations et d'être entendues.

[122] L'élément Air Canada/SCFP soutient également dans le paragraphe en question que l'ordonnance du Conseil inclut la société à dénomination numérique 853350 Alberta Ltd. dans la déclaration d'employeur unique même s'il n'existe aucune preuve qu'elle emploie des personnes représentées soit par l'élément LACI soit par l'élément Air Canada, ou même qu'elle a des employés. L'inclusion de la société 853350 Alberta Ltd. est compatible avec la pratique du Conseil. Il n'est précisé nulle part qu'un employeur unique doit avoir des employés. Il faut tout au plus que deux des entités constituant l'employeur unique aient des employés. (Voir *Emde Trucking Ltd.* (1985), 60 di 66; et 10 CLRBR (NS) 1 (CCRT n° 501).)

[123] Selon la preuve fournie au Conseil, 853350 Alberta Ltd. était une société de portefeuille, ou l'entité, par le truchement de laquelle Air Canada, pour des raisons financières et autres, détenait une participation majoritaire dans LACI. En outre, 853350 Alberta Ltd. est une des sociétés formant le groupe d'actionnaires dominants mentionné dans 48-49 Elizabeth II, cité ci-dessus. C'est ce qui explique que le Conseil a décidé d'inclure 853350 Alberta Ltd. dans son ordonnance. Le Conseil conclut donc que cet argument, invoqué par l'élément Air Canada/SCFP pour appuyer sa prétention que le Président du Conseil pourrait avoir été partial dans l'affaire en cause, n'est pas fondé.

[124] Examined individually or collectively, the instances cited as pointing to bias on the part of the Chairperson do not appear such that a reasonably informed individual could conclude that the Chairperson might be biased in the within matter.

[125] On the basis of all the above, the Board finds that the allegation of bias in respect of the Chairperson is similarly unfounded.

[126] Finally, the letter of the CUPE/Air Canada Component dated September 8, 2000 suggests that the Board's decision in file 21175-C should be stayed and consolidated with the current matter. The Board has already indicated that in its view, the statutory purposes of the revised single employer provisions and the provisions of section 18.1 do not contemplate such a process. The statute now provides very adequate safeguards for the interests of parties during the process to follow a declaration of single employer and provide ample opportunity for the issues of bargaining unit consolidation or collective agreement applicability to be heard and resolved following the threshold declaration.

[127] The newly introduced safeguards now in the legislation ensure that the parties themselves have a major level of control over the process following such a declaration. The process will only allow matters to be resolved by the Board after such a process. The Board is not at this stage convinced that proceedings need be delayed while such matters of detail are decided.

[128] The objective existence of a single employer being clear upon the facts, the exercise of the Board's discretion under section 35 to issue the requested declaration that Air Canada and CAIL are a single employer and a single federal work, undertaking or business must therefore be considered.

[129] It is of importance to the Board that the circumstances of the present amalgamation of Air Canada and CAIL, as set out in the application and accompanying documents, indicate that external and market forces have led to the present situation. CAIL was at arms' length prior to the present amalgamation.

[124] Examinés un à un ou ensemble, les exemples cités pour faire la preuve du manque d'impartialité du Président ne permettent pas d'affirmer qu'une personne raisonnablement bien informée pourrait conclure à un manque d'impartialité de la part du Président en l'espèce.

[125] Compte tenu de ce qui précède, le Conseil conclut que l'allégation de partialité formulée à l'endroit du Président elle aussi n'est pas fondée.

[126] Finalement, dans sa lettre datée du 8 septembre 2000, l'élément Air Canada/SCFP affirme que le Conseil devrait surseoir à l'exécution de la décision qu'il a rendue dans le dossier 21175-C et réunir l'affaire avec l'affaire en instance. Le Conseil a déjà indiqué qu'un tel processus ne s'inscrit pas, à son avis, dans les objectifs législatifs des dispositions révisées relatives aux déclarations d'employeur unique et des dispositions de l'article 18.1. La loi protège fort adéquatement les intérêts des parties au cours de la procédure devant se dérouler après la formulation d'une déclaration d'employeur unique et accorde suffisamment de temps aux parties pour faire valoir leurs vues sur les questions du regroupement des unités de négociation et de l'applicabilité des conventions collectives et pour trancher celles-ci après la formulation de la déclaration d'employeur unique.

[127] En raison des protections désormais offertes dans la loi, ce sont les parties elles-mêmes qui contrôlent en grande partie la procédure après la formulation d'une déclaration. Le Conseil n'est autorisé à intervenir pour trancher les questions qu'une fois cette procédure menée à son terme. Le Conseil n'est pas convaincu à ce stade-ci de la nécessité de retarder les procédures pour permettre le règlement de ces questions de détail.

[128] L'existence d'un employeur unique ayant été établie de façon objective sur le fondement des faits présentés, le Conseil doit donc déterminer s'il exercera le pouvoir discrétionnaire qui lui est conféré aux termes de l'article 35 et faire la déclaration demandée, à savoir qu'Air Canada et LACI constituent un employeur unique et une entreprise unique.

[129] L'un des facteurs qui revêt de l'importance pour le Conseil est le fait que la fusion d'Air Canada et de LACI, dont le contexte est exposé dans la demande et les documents d'accompagnement, est à porter au compte des forces du marché et d'autres forces externes. LACI n'avait pas de lien de dépendance avec

There is no convincing evidence of employer manipulation of the circumstances, and indeed the evidence and submissions on balance have persuaded the Board that the wish of the consolidating employers is to address constructively the issues arising from the requested declaration in the spirit of free collective bargaining and sound labour-management relations. Serious issues of bargaining unit structure and the rationalization of employer organization have arisen naturally from the employers' consolidation process. There is serious employee concern about the impact of the *de facto* employer consolidation now occurring. While concerns among certain bargaining agents have arisen in the circumstances regarding their established collective agreement rights and employer intentions respecting them, those issues can be constructively addressed through the processes now provided in sections 18.1(2) to (4) of the *Code*. In the view of the Board, on balance it is time for the labour relations issues consequent upon the Air Canada/CAIL merger to be addressed in the spirit of constructive labour relations.

[130] A single employer declaration will therefore issue as requested by the Air Canada and CAIL. This order will affect all bargaining units not covered by the previous Board orders whether at CAIL or Air Canada.

[131] Because the pilot and cabin personnel bargaining units identified above were covered by previous orders and the process envisaged by section 18.1(2) is already underway in respect of them, the present declaration will not encompass them.

[132] In respect of the remaining bargaining units, the process contemplated by sections 18.1(2) to (4) of the *Code* will now be initiated. Therefore, the Board is asking that the parties affected by this new declaration come to an agreement within a reasonable period with respect to the determination of bargaining units and any questions arising from the review.

[133] After consulting the consolidated employer, parties are also asked to make submissions within the next 10 days to the Board respecting possible

Air Canada avant la fusion. Il n'existe aucune preuve convaincante que l'employeur a fait jouer les circonstances en sa faveur; en fait, la preuve et les observations ont en bout de ligne convaincu le Conseil que les employeurs en cause souhaitent régler de façon positive les questions découlant de la déclaration demandée dans l'esprit de la libre négociation collective et de saines relations syndicales-patronales. Bien entendu, l'intégration des activités des employeurs donne lieu à d'importantes questions liées à la structure de négociation et à la rationalisation des entreprises. Les employés s'inquiètent vivement des répercussions de la fusion en cours. Les agents négociateurs, dont certains se demandent ce qu'il adviendra des droits établis dans les conventions collectives et s'interrogent sur les intentions des employeurs à leur endroit, auront l'occasion d'aborder ces questions de façon positive dans le cadre de la procédure prévue aux paragraphes 18.1(2) à (4) du *Code*. Le Conseil estime que, tout compte fait, il est temps que les questions liées aux relations de travail découlant de la fusion d'Air Canada et de LACI soient abordées dans l'optique de favoriser des relations du travail harmonieuses.

[130] Par conséquent, le Conseil fera la déclaration d'employeur unique comme l'ont demandé Air Canada et LACI. L'ordonnance visera toutes les unités de négociation non visées par les ordonnances antérieures du Conseil, à LACI comme à Air Canada.

[131] Étant donné que les unités de négociation des pilotes et du personnel de cabine susmentionnées étaient visées par les ordonnances antérieures et qu'elles ont déjà engagé la procédure prévue au paragraphe 18.1(2), la présente déclaration ne s'appliquera pas à eux.

[132] En ce qui concerne les autres unités de négociation, la procédure envisagée aux paragraphes 18.1(2) à (4) du *Code* est dès à présent engagée. Le Conseil demande donc aux parties visées par la nouvelle déclaration de s'entendre dans un délai raisonnable sur la détermination des unités de négociation et le règlement de toute question découlant de la révision.

[133] Après consultation de l'employeur fusionné, le Conseil demande également aux parties de lui soumettre dans les 10 prochains jours des observations

groupings of affected bargaining agents and issues that in their view should be heard together.

[134] Since the threshold declaration of single employer is by its very nature an interim decision, the Board wishes to note for certainty that it does retain jurisdiction respecting consequential issues.

CASES CITED

Air Canada et al., [2000] CIRB no. 78

Air Canada et al., [2000] CIRB no. 79

Autocar Royal (9011-4216 Québec Inc.) et al., [1999] CIRB no. 42; and 57 CLRBR (2d) 197

Blonski (William E.) (1984), 56 di 222; 8 CLRBR (NS) 111; and 84 CLLC 16,054 (CLRBR no. 476)

Emde Trucking Ltd. (1985), 60 di 66; and 10 CLRBR (NS) 1 (CLRBR no. 501)

G and J Cartage (1987), 70 di 210 (CLRBR no. 644)

Iberia Airlines of Spain (1990), 80 di 165; and 13 CLRBR (2d) 224 (CLRBR no. 796)

Inter-Canadian (1991) Inc. (1997), 103 di 122; and 97 CLLC 220-043 (CLRBR no. 1197)

Murray Hill Limousine Service Ltd. et al. (1988), 74 di 127 (CLRBR no. 699)

Nordair Ltd. (1985), 62 di 88; 10 CLRBR (NS) 107; and 85 CLLC 16,051 (CLRBR no. 525)

PLH Aviation Services Inc. et al., [1999] CIRB no. 37

Prince Rupert Grain Ltd. and British Columbia Terminal Elevator Operators' Association (1996), 101 di 1 (CLRBR no. 1155)

Rapide Transport Inc. (1986), 64 di 135 (CLRBR no. 561)

Rivtow Marine Ltd. and Tiger Tugz Inc., [1999] CIRB no. 30; and 56 CLRBR (2d) 201

S.G.T. 2000 Inc., [2000] CIRB no. 60

T.E. Quinn Truck Lines Ltd. (1982), 47 di 87 (CLRBR no. 362)

Voyageur Inc. (1989), 77 di 14; and 90 CLLC 16,021 (CLRBR no. 732)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 18.1, 35

au sujet du regroupement possible des agents négociateurs touchés et des questions qui, selon elles, devraient être entendues ensemble.

[134] Étant donné que la déclaration d'employeur unique est nécessairement une décision partielle, le Conseil désire préciser, par souci de clarté, qu'il se réserve le droit de trancher toute question corrélative.

AFFAIRES CITÉES

Air Canada et autres, [2000] CCRI n° 78

Air Canada et autres, [2000] CCRI n° 79

Autocar Royal (9011-4216 Québec Inc.) et autre, [1999] CCRI n° 42; et 57 CLRBR (2d) 197

Blonski (William E.) (1984), 56 di 222; 8 CLRBR (NS) 111; et 84 CLLC 16,054 (CCRT n° 476)

Emde Trucking Ltd. (1985), 60 di 66; et 10 CLRBR (NS) 1 (CCRT n° 501)

G and J Cartage (1987), 70 di 210 (CCRT n° 644)

Iberia, Lignes aériennes d'Espagne (1990), 80 di 165; et 13 CLRBR (2d) 224 (CCRT n° 796)

Inter-Canadien (1991) Inc. (1997), 103 di 122; et 97 CLLC 220-043 (CCRT n° 1197)

Nordair Ltée (1985), 62 di 88; 10 CLRBR (NS) 107; et 85 CLLC 16,051 (CCRT n° 525)

PLH Aviation Services Inc. et autres, [1999] CCRI n° 37

Prince Rupert Grain Ltd. et British Columbia Terminal Elevator Operators' Association (1996), 101 di 1 (CCRT n° 1155)

Rapide Transport Inc. (1986), 64 di 135 (CCRT n° 561)

Rivtow Marine Ltd. et Tiger Tugz Inc., [1999] CCRI n° 30; et 56 CLRBR (2d) 201

Service de Limousine Murray Hill Ltée et autre (1988), 74 di 127 (CCRT n° 699)

S.G.T. 2000 Inc., [2000] CCRI n° 60

T.E. Quinn Truck Lines Ltd. (1982), 47 di 87 (CCRT n° 362)

Voyageur Inc. (1989), 77 di 14; et 90 CLLC 16,021 (CCRT n° 732)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 18.1, 35

1

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc.,
complainant,
and
Hamrit Singh Mann and Teamsters Local Union No. 31,
respondents.

Board File: 20748-C

Teamsters Local Union No. 31,
complainant,
and
Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc.,
respondent.

Board Files: 20943-C
21043-C
21116-C

CITED AS: Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc.

Decision no. 91
September 29, 2000

Interim decision dealing with a preliminary objection contending that the Vice-Chairperson should disqualify himself from hearing the complaints on the basis of a reasonable apprehension of bias.

Practice and procedure - Bias - Employer objected to Vice-Chairperson hearing the matter on grounds of reasonable apprehension of bias and asked that he be disqualified from hearing the matter - Employer objected to Vice-Chairperson hearing the matter because of a recent decision he had issued respecting the same parties - Employer submitted that the Vice-Chairperson would be "a judge in his own cause" if he were to sit on the matter, contrary to the rule against bias - Board dismissed the motion to disqualify the Vice-Chairperson - Board acknowledged the connection between the earlier matter and the present complaints; however, the matters were not so directly linked that a decision respecting one issue would

Motifs de décision

Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc.,
plaignante,
et
Hamrit Singh Mann et section locale 31 de la Fraternité internationale des teamsters,
intimés.

Dossier du Conseil: 20748-C

Section locale 31 de la Fraternité international des teamsters,
plaignante,
et
Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc.,
intimée.

Dossiers du Conseil: 20943-C
21043-C
21116-C

CITÉ: Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc.

Décision n° 91
le 29 septembre 2000

Décision partielle portant sur une objection préliminaire selon laquelle le vice-président doit se récuser dans les présentes plaintes en raison d'une crainte raisonnable de partialité.

Pratique et procédure - Partialité - L'employeur s'oppose à ce que le vice-président entende l'affaire par crainte raisonnable de partialité et demande qu'il se récuse - L'employeur s'oppose à ce que le vice-président instruisse les présentes plaintes en raison d'une décision qu'il a rendue récemment visant les mêmes parties - L'employeur soutient que le vice-président aurait à «juger» sa propre décision s'il siégeait en l'espèce, ce qui serait contraire à la règle interdisant la partialité - Le Conseil rejette la demande de récusation - Le Conseil reconnaît qu'il existe un lien entre la première affaire et les présentes plaintes; toutefois, les affaires ne sont pas liées à un point tel qu'une décision concernant une affaire s'appliquerait

compel the same decision in the other, thereby causing the Vice-Chairperson to be "a judge in his own cause" - Disputes before industrial relations tribunals are often complex and continuous; a decision unfavourable to a party on one issue or at one stage of the proceedings in no way implies that, on subsequent or other issues, the Vice-Chairperson might be induced to decide against them - Board concludes a reasonable and right-minded person informed of the Board's structure and relevant provision of the *Code*, would conclude no reasonable apprehension of bias or other lack of judicial independence existed; further, such a person should be concerned about the potential for abuse in an industrial relations context if parties could demand fresh adjudicators for each of a succession of related issues - Vice-Chairperson was capable of hearing evidence and submissions and making a decision without being improperly influenced by his earlier decision.

The Board was composed of Mr. Edmund E. Tobin, Vice-Chairperson, and Ms. Laraine C. Singler and Ms. Sonia Gaal, Members.

Appearances

Mr. Victor P. Leginsky, for Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc.; and
Ms. Rebecca Murdock, for Teamsters Local Union No. 31.

These reasons for decision were written by Ms. Laraine C. Singler, Member.

Background Information

[1] This interim decision deals with a preliminary objection raised by Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc. (hereinafter "Emerald"), for the disqualification of Mr. Tobin from hearing and determining the foregoing matter on the grounds of reasonable apprehension of bias. The Board is currently assigned to hear a complaint filed by Emerald together with three complaints filed by Teamsters Local Union No. 31 (hereinafter "Teamsters"). The Board scheduled to hear these complaints on June 19-21, 2000, in Vancouver, B.C. When the Board met with the parties on June 19 to deal with a number of procedural matters, counsel for Emerald served notice that he intended to raise a preliminary motion for the disqualification of Mr. Tobin from hearing these complaints. The Board

nécessairement à l'autre affaire, de telle sorte que le vice-président aurait à «juger» sa propre décision - Les différends portés devant les tribunaux des relations industrielles sont souvent complexes et continus; une décision défavorable à une partie sur une question ou à un stade de la procédure ne sous-entend nullement que, relativement aux questions subséquentes ou à d'autres questions, le vice-président puisse être enclin à se prononcer contre cette partie - Le Conseil conclut qu'une personne raisonnable et sensée, connaissant la structure du Conseil et les dispositions pertinentes du *Code*, conclurait qu'il n'existe aucune crainte raisonnable de partialité ou autre absence d'indépendance judiciaire; en outre, cette personne devrait se préoccuper des risques d'abus dans un contexte de relations du travail si les parties pouvaient exiger la nomination de nouveaux arbitres relativement à chacune d'une série de questions connexes - Le vice-président est habile à entendre la preuve et les observations des parties et à rendre une décision sans être indûment influencé par sa décision antérieure.

Le Conseil était composé de M^e Edmund E. Tobin, Vice-président, ainsi que de M^{me} Laraine C. Singler et de M^e Sonia Gaal, Membres.

Ont comparu

M^e Victor P. Leginsky, pour Emerald Transport, Division de Emerald Agencies Inc.;
M^{me} Rebecca Murdock, pour la section locale 31 de la Fraternité internationale des teamsters.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^{me} Laraine C. Singler, Membre.

Historique

[1] La présente décision partielle porte sur une objection préliminaire soulevée par Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc. («Emerald»), qui demande, par crainte raisonnable de partialité, la récusation de M^e Tobin en ce qui a trait à l'instruction de l'affaire susmentionnée. Le Conseil est présentement saisi d'une plainte déposée par Emerald et de trois plaintes déposées par la section locale 31 de la Fraternité internationale des teamsters («Teamsters»). Les plaintes ont été mises au rôle pour être entendues les 19, 20 et 21 juin à Vancouver (C.-B.). Lorsque le Conseil a rencontré les parties le 19 juin pour régler un certain nombre de questions de procédure, l'avocat d'Emerald a signifié son intention de présenter une motion préliminaire demandant la récusation de

heard Emerald's motion the next day. After hearing the parties' submissions, the Board indicated that it would take the matter under advisement and issue its decision in writing.

Nature of the Objection

[2] Emerald objects to Mr. Tobin hearing the instant complaints because of a recent decision he issued respecting these same parties. The preliminary motion to disqualify Mr. Tobin raises the issue of individual bias, although Emerald is clear to point out that there is no actual bias or misconduct on the part of Mr. Tobin. Emerald further asserts that there is institutional bias because the Board assigned to this matter the same Vice-Chairperson who heard the earlier matter involving these parties.

[3] In view of the fact that it has requested the Board to reconsider Mr. Tobin's earlier decision, Emerald takes the position that it has justification to fear Mr. Tobin's lack of objectivity in the current matter. Emerald contends, therefore, that Mr. Tobin should recuse himself from hearing these complaints on the basis of its reasonable apprehension of bias.

Summary of Relevant Facts

[4] Mr. Tobin, sitting as a single-member panel pursuant to section 14(3) of the *Canada Labour Code* (hereinafter the *Code*), heard the application for certification involving these parties (Board file 19058-C) in November 1999 and January 2000. Emerald contested the application for certification and called evidence opposing the Teamsters' position that membership support should be determined as at the date of application (November 3, 1998), in accordance with section 28 of the *Code*. Section 28 reads as follows:

28. Where the Board

- (a) has received from a trade union an application for certification as the bargaining agent for a unit,
- (b) has determined the unit that constitutes a unit appropriate for collective bargaining, and
- (c) is satisfied that, as of the date of the filing of the application or of such other date as the Board considers appropriate, a

M^c Tobin en ce qui a trait à l'instruction des présentes plaintes. Le Conseil a entendu la motion de Emerald le lendemain. Après avoir entendu les arguments des parties, le Conseil a indiqué qu'il allait prendre l'affaire en délibéré et rendre sa décision par écrit.

Nature de l'objection

[2] Emerald s'oppose à ce que M^c Tobin instruisse les présentes plaintes en raison d'une décision qu'il a rendue récemment visant les mêmes parties. La motion préliminaire demandant la récusation de M^c Tobin soulève la question de partialité individuelle, bien que Emerald ait clairement indiqué que M^c Tobin n'a fait preuve dans les faits d'aucune partialité ni de conduite répréhensible. Emerald affirme en outre qu'il y a partialité institutionnelle parce que le Conseil a assigné l'affaire au même Vice-président qui a instruit l'affaire antérieure mettant en cause les mêmes parties.

[3] Étant donné qu'elle a demandé au Conseil de réexaminer la décision antérieure de M^c Tobin, Emerald estime qu'elle a raison de craindre l'absence d'objectivité de M^c Tobin dans la présente affaire. Elle soutient, par conséquent, que M^c Tobin doit se récuser en raison de sa crainte raisonnable de partialité.

Résumé des faits pertinents

[4] M^c Tobin, siégeant seul aux termes du paragraphe 14(3) du *Code canadien du travail* (le *Code*), a entendu la demande d'accréditation concernant les parties en l'espèce (dossier 19058-C) en novembre 1999 et janvier 2000. Emerald a contesté la demande d'accréditation et a présenté des éléments de preuve réfutant la position des Teamsters selon laquelle l'appui accordé par les membres doit être déterminé à la date du dépôt de la demande (le 3 novembre 1998), en application de l'article 28 du *Code*. L'article 28 est libellé ainsi:

28. Sous réserve des autres dispositions de la présente partie, le Conseil doit accréditer un syndicat lorsque les conditions suivantes sont remplies:

- a) il a été saisi par le syndicat d'une demande d'accréditation;
- b) il a défini l'unité de négociation habile à négocier collectivement;
- c) il est convaincu qu'à la date du dépôt de la demande, ou à celle qu'il estime indiquée, la majorité des employés de l'unité

majority of the employees in the unit wish to have the trade union represent them as their bargaining agent,

the Board shall, subject to this Part, certify the trade union making the application as the bargaining agent for the bargaining unit.

[5] At that hearing, Emerald argued in favour of a representation vote being ordered by the Board pursuant to section 29(1) of the *Code*, which provides:

29.(1) The Board may, in any case, for the purpose of satisfying itself as to whether employees in a unit wish to have a particular trade union represent them as their bargaining agent, order that a representation vote be taken among the employees in the unit.

[6] Emerald further submitted that the date for determining employee wishes should be **as at November 1999 or preferably January 2000**. Mr. Dan Braithwaite, Owner and President of Emerald, was the sole witness on behalf of Emerald and testified on employee turnover.

[7] Mr. Tobin rejected Emerald's argument on this point and found that the date of the filing of the application for certification was the appropriate date for verification of membership support (see *Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc.*, April 14, 2000 (CIRB LD 218)). Based on the majority union membership support at the time of the application, the Board certified the Teamsters on May 4, 2000, as the bargaining agent for a unit of:

all drivers (including owner-operators and their drivers) hauling for and licensed to Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc., on the I-5, local and "12 state" runs, but **excluding** drivers on the California van haul and on "48 state" runs and further excluding office staff, dispatchers and those above the level of dispatchers.

[8] On May 2, 2000, Emerald requested the Board to reconsider the foregoing decision in accordance with section 18 of the *Code*. The reconsideration application was undecided at the time of our hearing Emerald's motion of bias in the instant matter.

[9] On November 30, 1999, prior to the conclusion of the certification hearing, Emerald filed a complaint (Board file 20748-C) alleging that the Teamsters and a named individual employee of Emerald were seeking "by intimidation or coercion to compel a person to become or refrain from becoming a member of a trade union" in violation of section 96 of the *Code*. This

désiraient que le syndicat les représente à titre d'agent négociateur.

[5] À l'audience, Emerald a milité en faveur de la tenue d'un scrutin ordonné par le Conseil aux termes du paragraphe 29(1) du *Code*, lequel prévoit ce qui suit:

29.(1) Le Conseil peut, pour chaque cas dont il est saisi, ordonner la tenue d'un scrutin afin de s'assurer que les employés d'une unité désirent être représentés par un syndicat déterminé à titre d'agent négociateur.

[6] En outre, Emerald a soutenu que la date de détermination de la volonté des employés devrait être **novembre 1999 ou de préférence janvier 2000**. Dan Braithwaite, propriétaire et président de Emerald, a été l'unique témoin de Emerald et son témoignage a porté sur le taux de roulement des employés.

[7] M^e Tobin a rejeté l'argument de Emerald sur ce point et a conclu que la date du dépôt de la demande d'accréditation était la date appropriée pour confirmer l'appui des membres (voir *Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc.*, 14 avril 2000 (CIRB LD 218)). En se fondant sur l'appui de la majorité des membres du syndicat à la date de la demande, le 4 mai 2000, le Conseil a accrédité les Teamsters à titre d'agent négociateur de l'unité suivante:

tous les chauffeurs (incluant les propriétaires-exploitants et leurs chauffeurs) qui effectuent du transport pour Emerald Transport, Division de Emerald Agencies Inc., et qui sont autorisés par celui-ci, sur la route I-5, suivant les itinéraires locaux et itinéraires "12 États", **à l'exclusion** des chauffeurs de transport par fourgon de la Californie et de ceux qui suivent les itinéraires "48 États", du personnel de bureau, des répartiteurs et de ceux de niveau supérieur.

[8] Le 2 mai 2000, Emerald a demandé au Conseil de réexaminer la décision ci-dessus en application de l'article 18 du *Code*. La demande de réexamen n'avait pas été tranchée au moment de l'audition de la motion de Emerald relative à la partialité en l'espèce.

[9] Le 30 novembre 1999, avant la conclusion de l'audience portant sur l'accréditation, Emerald a déposé une plainte (dossier 20748-C) dans laquelle elle allègue que les Teamsters et un employé nommé désigné de Emerald cherchaient «par des menaces ou des mesures coercitives à obliger une personne à adhérer ou à s'abstenir d'adhérer à un syndicat» en

complaint is before the current panel from which Emerald is requesting cease and desist orders as well as financial compensation.

[10] In February, April and May of this year, the Teamsters filed three separate unfair labour practice complaints (Board files 20943-C, 21043-C and 21116-C), which are also before this panel, concerning alleged retaliatory actions by Emerald against employees summoned to the certification hearing.

[11] Emerald requested the Board to dismiss summarily each of the complaints filed by the Teamsters in their entirety. Furthermore, in reply to all three complaints, Emerald seeks the following remedies:

1. The Board Order that a representation vote be held in the certification application between these parties in Board File #19058-C;
2. The Board Order that the date that the constituency of the vote be measured by the date of hearing of the certification matter and not the date of application;
3. Should the representation vote be lost, the Board Order the Union not be allowed to apply for the certification of a unit of employees or independent contractors of the Respondent for a period of at least one year from the date upon which the representation vote is declared lost. This is a request for an extension of the time bar under s. 31 of the *Canada Labour Relations Board Regulations, 1992*.

Emerald's Submissions

[12] Emerald states that its motion raises the issue of a reasonable apprehension of bias. The reasons it offers in support of its contention fall into three general categories: (1) Mr. Tobin's April 14, 2000 decision on the certification matter; (2) the remedies Emerald is seeking in a number of the complaints now before this panel; and (3) the remedy Emerald is seeking in its application for reconsideration of the certification decision.

[13] Mr. Braithwaite, who appears with counsel before the current panel, testified at the hearing on the certification matter and requested Mr. Tobin to order a representation vote. Emerald was and remains of the view that Mr. Tobin committed an error in law or

contravention of l'article 96 du *Code*. Cette plainte est devant le présent banc, auquel Emerald demande de rendre une ordonnance d'interdiction et de lui accorder des dommages-intérêts.

[10] En février, avril et mai de cette année, les Teamsters ont déposé trois plaintes de pratique déloyale de travail (dossiers 20943-C, 21043-C et 21116-C), dont le présent banc est également saisi, concernant de prétendues mesures de représailles prises par Emerald contre les employés cités à comparaître à l'audience d'accréditation.

[11] Emerald a demandé au Conseil de rejeter sommairement et dans leur intégralité chacune des plaintes déposées par les Teamsters. De plus, en réponse aux trois plaintes, Emerald demande les redressements suivants:

1. Que le Conseil ordonne la tenue d'un scrutin de représentation dans le cadre de la demande d'accréditation dans le dossier du Conseil 19058-C;
2. Que le Conseil ordonne que la date pour déterminer les personnes ayant droit de vote soit la date de l'audition de la demande d'accréditation et non la date du dépôt de la demande;
3. Que le Conseil ordonne aux Teamsters, s'ils perdent le scrutin, d'attendre au moins un an à compter de la date des résultats du scrutin pour demander l'accréditation d'une unité d'employés ou d'entrepreneurs indépendants de l'intimée. La présente constitue une demande de prolongation du délai prévu à l'article 31 du *Règlement de 1992 du Conseil canadien des relations du travail*.

(traduction)

Observations de Emerald

[12] Emerald affirme que sa motion soulève la question d'une crainte raisonnable de partialité. Les motifs qu'elle invoque tombent dans trois catégories générales: (1) la décision du 14 avril 2000 rendue par M^e Tobin relativement à la demande d'accréditation; (2) les redressements que demande Emerald relativement à un certain nombre de plaintes dont le présent banc du Conseil est actuellement saisi; et (3) le redressement que demande Emerald dans sa demande de réexamen de la décision portant sur la demande d'accréditation.

[13] M. Braithwaite, qui comparaît en compagnie de l'avocat devant le présent banc, a témoigné lors de l'audition de la demande d'accréditation et a demandé à M^e Tobin d'ordonner la tenue d'un scrutin de représentation. Emerald croyait, et continue de croire,

Board policy in his certification decision under reconsideration. According to Emerald, Mr. Tobin is not able to put aside Emerald's allegation when deciding the instant complaints.

[14] Emerald argues that its request for a representation vote in reply to complaints before this panel raises the same issue Mr. Tobin already determined in the earlier certification matter. Accordingly, Emerald claims that there is a link between the instant matter and the impugned Tobin decision under Board review. Emerald submits that Mr. Tobin would be a judge in his own cause if he were to sit on the current matter, contrary to the rule against bias, citing *MacBain v. Lederman*, [1985] 1 F.C. 856 (C.A.), in support of its argument.

[15] Furthermore, Emerald submits that it has raised issues concerning the current matter in its application for reconsideration of the certification issue. Should the reconsideration panel wait to consider the outcome of the current hearing (as Emerald indicates it has so requested of the reconsideration panel) before determining the application to review Tobin's earlier decision, then, according to Emerald, Mr. Tobin would be deciding the very issue (i.e. the question of a representation vote) that is yet to be determined by the reconsideration panel. Emerald further contends that, because of the proximity in time to his deciding the earlier matter, Mr. Tobin will still have in mind his views on the representation vote issue when deliberating on the current matter.

[16] In support of its motion, Emerald cites the following cases: *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369; *IWA v. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, [1990] 1 S.C.R. 282; *Bruton v. Regina City Policemen's Ass'n, Local No. 155*, [1945] 3 D.L.R. 437 (Sask. C.A.); *MacBain v. Canadian Human Rights Commission et al.*, *supra*; *C.D. Lee Trucking Ltd. v. IWA-Canada, Local 1-424* (1998), 47 CLRBR (2d) 1 (B.C. S.C.); *Canada (Human Rights Commission) v. Kerr*, [1990] 3 F.C. 457 (T.D.); and *Garipey v. Canada (Administrator of Federal Court)*, [1989] 2 F.C. 353.

que M^e Tobin avait commis une erreur de droit ou s'était écarté de la politique du Conseil en rendant la décision au sujet de la demande d'accréditation faisant l'objet du présent réexamen. Selon Emerald, M^e Tobin ne sera pas en mesure de faire abstraction de l'allégation de Emerald lorsqu'il rendra une décision relativement aux présentes plaintes.

[14] Emerald prétend que sa demande de tenue d'un scrutin de représentation en réponse aux plaintes dont le présent banc est saisi soulève la même question que M^e Tobin a déjà tranchée dans l'affaire antérieure concernant la demande d'accréditation. Elle prétend par conséquent qu'il existe un lien entre la présente affaire et la décision contestée de M^e Tobin faisant l'objet de réexamen par le Conseil. Elle soutient que M^e Tobin aurait à juger sa propre décision s'il siégeait en l'espèce, ce qui serait contraire à la règle interdisant la partialité, citant *MacBain c. Lederman*, [1985] 1 C.F. 856 (C.A.), à l'appui de son argument.

[15] En outre, Emerald soutient qu'elle a soulevé certaines questions au sujet de la présente affaire dans sa demande de réexamen de la décision relative à l'accréditation. Si le banc de révision décidait d'attendre de connaître l'issue de la présente audience (comme Emerald l'a demandé au banc de révision) avant de statuer sur la demande de réexamen de la décision antérieure de M^e Tobin, alors, selon Emerald, M^e Tobin trancherait la question même (soit la question du scrutin de représentation) sur laquelle le banc de révision ne s'est pas encore prononcé. Emerald prétend en outre que, en raison du peu de temps écoulé depuis qu'il a rendu la première décision, M^e Tobin aura toujours à l'esprit ses opinions au sujet de la question du scrutin de représentation lorsqu'il se penchera sur la présente affaire.

[16] À l'appui de sa motion, Emerald cite les affaires suivantes: *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369; *SITBA c. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, [1990] 1 R.C.S. 282; *Bruton v. Regina City Policemen's Ass'n, Local No. 155*, [1945] 3 D.L.R. 437 (C.A. Sask.); *MacBain c. Lederman*, précité; *C.D. Lee Trucking Ltd. v. IWA-Canada, Local 1-424* (1998), 47 CLRBR (2d) 1 (C.S. C.-B.); *Canada (Commission des droits de la personne) c. Kerr*, [1990] 3 C.F. 457 (1^{re} Inst.); et *Garipey c. Canada (Administrateur de la Cour fédérale)*, [1989] 2 C.F. 353.

[17] Emerald refers the Board to *IWA v. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, *supra*, for the appropriate test to be applied in these circumstances, noting, as well, that actual bias need not be shown in order to disqualify Mr. Tobin. A reasonable apprehension of bias is sufficient because, as Lord Hewart said in *The King v. Sussex Justices*, [1924] 1 K.B. 256, "justice should not only be done, but should manifestly and undoubtedly be seen to be done."

The Teamsters' Response

[18] The Teamsters objects to the motion, submitting that there is no basis to Emerald's claim of bias. In its view, Emerald's submission does not come close to satisfying the test for reasonable apprehension of bias and the cases offered can be distinguished from the instant matter.

[19] The Teamsters submits that the complaints before this panel and the certification application are two different proceedings. It states that they are separate issues and that there is no connection between the facts of the certification matter under reconsideration and those of the matter before this panel. The Teamsters is not relying upon the facts of the certification application and argues that the application for reconsideration does not stay the proceedings in the current complaints. Furthermore, the Teamsters submits that there is no statutory bar to a panel hearing the same parties on different issues.

[20] The Teamsters cites the following cases in support of its position: *Canadian National Railway Company et al.* (1992), 87 di 53; and 92 CLLC 16,027 (CLRB no. 917); *Canada Post Corporation* (1994), 94 di 29 (CLRB no. 1061); *Arthur v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 F.C. 94 (C.A.); *Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] F.C.J. No. 1765; *Catholic Independent Schools Diocese of Prince George*, no. B391/99, September 29, 1999 (BCLRB); and *KFCC/Pepsico Holdings Ltd. et al.*, no. B106/2000, March 2, 2000 (BCLRB).

The Canada Industrial Relations Board

[21] Emerald did not submit any facts or argument in support of its allegation of institutional bias. We take

[17] Emerald renvoie le Conseil à *SITBA c. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, précité, en ce qui en trait au critère qu'il convient d'appliquer dans les présentes circonstances, en soulignant également qu'il n'y a pas lieu de démontrer l'existence réelle de partialité pour que M^e Tobin soit récusé. Une crainte raisonnable de partialité suffit puisque, comme l'a affirmé lord Hewart dans *The King v. Sussex Justices*, [1924] 1 K.B. 256, «mon seulement justice doit être faite, mais elle doit manifestement et indubitablement être perçue comme étant faite» (traduction).

Réponse des Teamsters

[18] Les Teamsters s'opposent à la motion, en faisant valoir que la thèse de partialité de Emerald n'a aucun fondement. Selon les Teamsters, l'argument de Emerald est loin de satisfaire au critère de crainte raisonnable de partialité, et la jurisprudence citée se distingue de la présente affaire.

[19] Les Teamsters soutiennent que les plaintes dont le présent banc est saisi et la demande d'accréditation sont deux affaires différentes. Ce sont des questions distinctes et il n'existe aucun lien entre les faits de la demande d'accréditation faisant l'objet de réexamen et ceux de l'affaire dont le présent banc est saisi. Les Teamsters ne se fondent pas sur les faits de la demande d'accréditation et prétendent que la demande de réexamen n'entraîne pas la suspension de la procédure relative aux présentes plaintes. En outre, ils soutiennent qu'aucune disposition législative n'interdit à un banc d'entendre les mêmes parties sur des questions différentes.

[20] Les Teamsters citent les affaires suivantes à l'appui de leur position: *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada et autre* (1992), 87 di 53; et 92 CLLC 16,027 (CCRT n° 917); *Société canadienne des postes* (1994), 94 di 29 (CCRT n° 1061); *Arthur c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 1 C.F. 94 (C.A.); *Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] F.C.J. No. 1765; *Catholic Independent Schools Diocese of Prince George*, n° B391/99, 29 septembre 1999 (BCLRB); et *KFCC/Pepsico Holdings Ltd. et al.*, n° B106/2000, 2 mars 2000 (BCLRB).

Le Conseil canadien des relations industrielles

[21] Emerald n'a présenté aucun fait ou argument à l'appui de son allégation de partialité institutionnelle.

note of the relevant provisions of the *Code* and, in particular, the structure and role of the Board and the duties of its Chairperson.

[22] On January 1, 1999, the Canada Industrial Relations Board (hereinafter the "CIRB") was established as a representative board. The Board is responsible for the interpretation, application and administration of the *Code*. Its full-time complement includes its Chairperson, presently four Vice-Chairpersons, and the maximum of six members of whom three are representative of employees and three of employers. There are also six part-time members of whom equal numbers are representative of employees and employers. All Board members are appointed by the Governor in Council for fixed terms to hold office "during good behaviour." In addition, they are subject to "remedial or disciplinary measures" if found by a formal inquiry "incapacitated from the proper execution of that office by reason of infirmity," "guilty of misconduct," having "failed in the proper execution of that office" or having been placed "by conduct or otherwise, in a position that is incompatible with the due execution of that office."

[23] Matters coming before the Board may be determined by the Chairperson or a Vice-Chairperson alone or by a tripartite panel comprising either the Chairperson or a Vice-Chairperson together with at least one employee representative and one employer representative. Under section 12.01(1) of the *Code*, the Chairperson has "supervision over and direction of the work of the Board, including the assignment and re-assignment of matters that the Board is seized of to panels" and "the composition of panels and the assignment of Vice-Chairpersons to preside over panels."

Analysis and Decision

[24] The duty to act fairly is the cornerstone of administrative law. This duty – often used today interchangeably with the term "natural justice" – does not apply to the content or merits of a tribunal's decision, but rather to the procedures it followed in arriving at its decision. The right to an unbiased decision-maker is one of the three elements of the duty

Nous prenons acte des dispositions pertinentes du *Code* et, en particulier, de la structure et du rôle du Conseil ainsi que des fonctions du Président.

[22] Le 1^{er} janvier 1999, le Conseil canadien des relations industrielles (le «CCRI») a été établi en qualité de conseil représentatif. Il est chargé de l'interprétation, de l'application et de l'administration du *Code*. Son effectif à temps plein comprend son président, quatre vice-présidents actuellement et le maximum de six membres, dont trois représentent les employés et trois les employeurs. Il compte également six membres à temps partiel représentant, en nombre égal, les employés et les employeurs. Tous les membres du Conseil sont nommés par le gouverneur en conseil pour un mandat maximal «à titre inamovible». Ils peuvent en outre faire l'objet de «mesures correctives ou disciplinaires» si un enquêteur conclut dans un rapport officiel qu'ils ne sont «plus en mesure d'effectuer efficacement [leurs] fonctions en raison d'invalidité», qu'ils sont «coupable[s] de manquement à l'honneur ou à la dignité», qu'ils ont «manqué aux devoirs de [leur] charge» ou qu'ils «se trouve[nt] en situation d'incompatibilité, par [leur] propre faute ou pour toute autre cause».

[23] Un banc composé du Président ou d'un Vice-président siégeant seul, ou un banc tripartite composé du Président ou d'un Vice-président et d'au moins un représentant des employés et un représentant de l'employeur sont habilités à trancher les affaires soumises au Conseil. En vertu du paragraphe 12.01(1) du *Code*, le Président «est le premier dirigeant du Conseil; à ce titre, il en assure la direction et en contrôle les activités, notamment en ce qui a trait à:...

a) l'assignation et la réassignation aux formations des affaires dont le Conseil est saisi; b) la composition des formations et la désignation des vice-présidents chargés de les présider».

Analyse et décision

[24] L'obligation d'agir équitablement constitue la pierre angulaire du droit administratif. Cette obligation – souvent invoquée de nos jours de façon interchangeable avec la notion de «justice naturelle» – ne s'applique pas au contenu ou au bien-fondé d'une décision d'un tribunal, mais plutôt à la procédure suivie par le tribunal pour en arriver à sa décision. Le droit à

of fairness (the other two being “the right to be heard” and “he/she who hears the case must decide it”).

[25] Bias is a predisposition or a lack of impartiality on the part of the decision-maker regarding the matter to be decided. The rule against bias is intended to ensure that tribunals are not improperly influenced when they make their decisions and that they make their decisions on the basis of the evidence presented.

[26] The CIRB must adhere to the standard applicable to the courts in discharging the duty of fairness it owes to the parties whose interests it determines. The Board's conduct must be such that there is no reasonable apprehension of bias with regard to its decision. Justice Cory, in *Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 S.C.R. 623, stated:

It can be seen that there is a great diversity of administrative boards. Those that are primarily adjudicative in their functions will be expected to comply with the standard applicable to courts. That is to say that the conduct of the members of the Board should be such that there could be no reasonable apprehension of bias with regard to their decision. ...

(page 638)

[27] A number of CIRB decisions have dealt with the issue of bias as it relates to an administrative tribunal exercising quasi-judicial functions such as is the case with the Board. (See *BCT.TELUS et al.*, [1999] CIRB no. 36; and 57 CLRBR (2d) 161; *S.G.T. 2000 Inc.*, [2000] CIRB no. 60; and 60 CLRBR (2d) 96; and *Maritime Employers Association*, [2000] CIRB no. 74.)

[28] The “test” or standard for determining the disqualification of a panel of the CIRB is that of “reasonable apprehension of bias,” which the applicant (Emerald) bears the onus of establishing. This is an objective test, based on whether a reasonable, well-informed person considering all the facts would conclude that there is a real likelihood the decision-maker will favour one party over the other. Proof of actual bias is not necessary. Rather, the possibility or likelihood of prejudice in the eyes of reasonable people is what matters. However, a reasonable apprehension of

l'impartialité de celui ou celle qui doit rendre la décision est l'un des trois éléments de l'obligation d'agir de façon équitable (les deux autres étant «le droit d'être entendu» et le principe selon lequel «celui ou celle qui entend l'affaire doit la trancher»).

[25] La partialité est un parti pris ou une absence d'impartialité de la part de la personne qui doit trancher l'affaire dont il est question. La règle interdisant la partialité vise à garantir que les tribunaux ne subiront pas d'influence indue lorsqu'ils rendent leurs décisions et qu'ils rendront des décisions fondées sur la preuve présentée.

[26] Le CCRI doit respecter la norme applicable aux cours de justice en s'acquittant de son obligation d'agir de façon équitable envers les parties dont il détermine les intérêts. Sa conduite ne doit susciter aucune crainte raisonnable de partialité relativement à ses décisions. Voici ce qu'a dit le juge Cory dans *Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 R.C.S. 623:

De toute évidence, il existe une grande diversité de commissions administratives. Celles qui remplissent des fonctions essentiellement juridictionnelles devront respecter la norme applicable aux cours de justice. C'est-à-dire que la conduite des membres de la commission ne doit susciter aucune crainte raisonnable de partialité relativement à leur décision...

(page 638)

[27] Le CCRI a rendu plusieurs décisions portant sur la question de la partialité en ce qui a trait à l'exercice des fonctions quasi judiciaires d'un tribunal administratif tel que lui. (Voir *BCT.TELUS et autres*, [1999] CCRI n° 36; et 57 CLRBR (2d) 161; *S.G.T. 2000 Inc.*, [2000] CCRI n° 60; et 60 CLRBR (2d) 96; et *Association des employeurs maritimes*, [2000] CCRI n° 74.)

[28] Le «critère» ou la norme de récusation d'un banc du CCRI est «la crainte raisonnable de partialité», qu'il incombe à la requérante (Emerald) de démontrer. Il s'agit d'un critère objectif, fondé sur la question de savoir si une personne raisonnable et bien renseignée, examinant tous les faits, conclurait à une réelle probabilité que le décideur favorise une partie plus qu'une autre. Il n'est pas nécessaire de prouver la partialité réelle. Ce qui compte plutôt, c'est la possibilité ou la probabilité d'un parti pris aux yeux d'une personne raisonnable. Toutefois, une crainte

bias is a question of fact, necessitating an examination of the full circumstances and their specific context.

[29] The leading case on this issue is *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, *supra*. In that case, the Supreme Court ruled that the National Energy Board had erred in refusing to disqualify one of its members from sitting on its panel dealing with competing applications relating to the MacKenzie Valley Pipeline. The member in question, in his former capacity, had participated in discussions and decisions leading to the application before the board of one of the competing companies. Speaking for the majority, former Chief Justice Laskin pointed out the following:

... The vice of reasonable apprehension of bias lies not in finding correspondence between the decisions in which Mr. Crowe participated and all the statutory prescriptions under s. 44, especially when that provision gives the Board broad discretion "to take into account all such matters as to it appear to be relevant", but rather in the fact that he participated in working out some at least of the terms on which the application was later made and supported the decision to make it. ...

(page 390)

[30] He further noted that the test of reasonable apprehension of bias "is grounded in a firm concern that there be no lack of public confidence in the impartiality of adjudicative agencies" (page 391).

[31] Since that court decision, the accepted formulation of the test for reasonable apprehension of bias has been the one described in the dissenting opinion of Justice de Grandpré:

... the apprehension of bias must be a reasonable one, held by reasonable and right minded persons, applying themselves to the question and obtaining thereon the required information. ... that test is "what would an informed person, viewing the matter realistically and practically—and having thought the matter through—conclude. ..."

(page 394)

[32] Justice de Grandpré added that:

... The grounds for this apprehension must, however, be substantial and I entirely agree with the Federal Court of

raisonnable de partialité est une question de fait, qui nécessite un examen de toutes les circonstances et de leur contexte particulier.

[29] L'arrêt-clé sur cette question est le jugement *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, précité. Dans cette affaire, la Cour suprême a statué que l'Office national de l'énergie avait commis une erreur en refusant de récuser un membre appelé à se prononcer sur des demandes concurrentes concernant le pipeline de la vallée du Mackenzie. Le membre en question, alors qu'il occupait d'autres fonctions, avait participé aux discussions et aux décisions ayant mené au dépôt devant l'Office de la demande d'une des sociétés concurrentes. Au nom de la majorité, le juge en chef Laskin a fait remarquer ce qui suit:

... La crainte raisonnable de partialité ne vient pas de ce qu'on prétend trouver une concordance entre les décisions auxquelles M. Crowe a participé et toutes les prescriptions législatives de l'art. 44, puisque de toute façon celui-ci donne à l'Office toute discrétion pour «tenir compte de toutes les données qui lui semblent pertinentes». La crainte de partialité vient plutôt du fait qu'il a participé à l'élaboration d'au moins quelques-unes des modalités de la demande déposée par la suite, et a appuyé la décision de la présenter...

(page 390)

[30] Le juge en chef a également souligné que le critère de crainte raisonnable de partialité «se fonde sur la préoccupation constante qu'il ne faut pas que le public puisse douter de l'impartialité des organismes ayant un pouvoir décisionnel» (page 391).

[31] Depuis cet arrêt, la formulation acceptée du critère de crainte raisonnable de partialité est celle exposée par le juge de Grandpré dans son opinion dissidente:

... la crainte de partialité doit être raisonnable et le fait d'une personne sensée et raisonnable qui se poserait elle-même la question et prendrait les renseignements nécessaires... ce critère consiste à se demander «à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique...»

(page 394)

[32] Le juge de Grandpré a ajouté:

... Toutefois, les motifs de crainte doivent être sérieux et je suis complètement d'accord avec la Cour d'appel fédérale qui refuse

Appeal which refused to accept the suggestion that the test be related to the "very sensitive or scrupulous conscience".

(page 395)

[33] In *S.G.T. 2000 Inc.*, *supra*, the Board explained the applicable test as:

[8] ... that of "reasonable apprehension of bias," which is "fully dependent on the facts of the case" and which must "be assessed in relation to the circumstances and the whole of the proceedings" (*Banque Nationale du Canada*, December 2, 1998 (LD 1867), page 4; translation).

(pages 5; and 100)

and further explained the three tests identified by the Supreme Court (see *R. v. S. (R.D.)*, [1997] 3 S.C.R. 484) for determining what should be understood as a reasonable apprehension of bias as:

1. a well-informed person has knowledge of all the relevant circumstances (page 531);
2. a person expects judges to carry out an open-minded, carefully considered, and dispassionately deliberate investigation of the complicated reality of each case before them (page 506); and
3. a person deals with the question of whether there is reasonable apprehension of bias with a complex and contextualized understanding of the issues of the case (page 509).

(*S.G.T. 2000 Inc.*, *supra*, pages 5; and 100-101)

[34] An adjudicator's background or expressed opinions on an issue do not automatically disqualify him or her from hearing a matter. There must be some other factor present indicating that the adjudicator has prejudged the issue to be decided. The Supreme Court recently determined the question as to when one of its members should be disqualified from hearing a case due to perceived bias (see *Arsenault-Cameron v. Prince Edward Island*, [1999] 3 S.C.R. 851). Justice Michel Bastarache dismissed the P.E.I. government's motion to recuse himself from hearing a constitutional appeal on minority language education rights because of an apprehension of bias based on his previous role as a lawyer for francophone parents and the views he had expressed in academic writings on the subject matter of the appeal. In his decision, Justice Bastarache stated:

The test for apprehension of bias takes into account the presumption of impartiality. A real likelihood or probability of bias must be demonstrated (*R. v. S. (R.D.)*, [1997] 3 S.C.R. 484, at paras. 112 and 113). I find nothing in the material

d'admettre que le critère doit être celui d'«une personne de nature scrupuleuse ou tatillonne».

(page 395)

[33] Dans *S.G.T. 2000 Inc.*, précitée, le Conseil a expliqué que la norme applicable était:

[8] ... celle de «la crainte raisonnable de partialité» qui est «entièrement fonction des faits de l'espèce» et qui doit «s'évaluer selon le contexte des circonstances et par rapport à l'ensemble de la procédure» (voir *Banque Nationale du Canada*, 2 décembre 1998 (LD 1867), page 4).

(pages 5; et 100)

et a fourni des précisions sur les trois critères établis par la Cour suprême (voir *R. c. S. (R.D.)*, [1997] 3 R.C.S. 484) en vue de déterminer ce qui doit être considéré comme une crainte raisonnable de partialité:

1. c'est une personne bien renseignée, au courant de l'ensemble des circonstances pertinentes (page 531);
2. elle s'attend à ce que le juge procède avec un esprit ouvert à l'examen prudent, détaché et circonspect de la réalité complexe de chaque affaire dont il est saisi (page 506); et
3. elle aborde la question à savoir s'il y a crainte raisonnable de partialité avec une compréhension nuancée et contextuelle des éléments du litige (page 509).

(*S.G.T. 2000 Inc.*, précitée, pages 5; et 100-101)

[34] Les antécédents d'un arbitre ou les opinions qu'il a exprimées sur une question ne constituent pas d'office un motif de récusation. Il doit exister un autre facteur indiquant que l'arbitre a un jugement préconçu sur la question à trancher. Le Cour suprême a récemment tranché la question de savoir quand un de ses membres doit être récusé en raison de la perception de partialité (voir *Arsenault-Cameron c. Île-du-Prince-Édouard*, [1999] 3 R.C.S. 851). Le juge Michel Bastarache a rejeté la motion du gouvernement de l'Î.-P.-É. lui demandant de se récuser dans une affaire concernant un appel portant sur la question constitutionnelle du droit à l'instruction dans la langue de la minorité pour crainte de partialité fondée sur son ancien rôle à titre d'avocat de parents francophones et sur ses opinions écrites sur la question faisant l'objet de l'appel. Dans sa décision, le juge Bastarache a affirmé ce qui suit:

Le critère applicable à la crainte de partialité tient compte de la présomption d'impartialité. Une réelle probabilité de partialité doit être établie (*R. c. S. (R.D.)*, [1997] 3 R.C.S. 484, aux par. 112 et 113). Je conclus qu'aucune des pièces soumises par

submitted by the applicant that would cause a reasonable person who understands the complex and contextual issues to believe that I would not entertain the various points of view with an open mind.

...

The writings referred to by the applicant do not reveal any prejudgment of the issues in this case. As formulated by Le Dain J. in *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673, at p. 685, partiality is "a state of mind or attitude... in relation to the issues and the parties in a particular case", a real predisposition to a particular result. The applicant would have to show wrongful or inappropriate declarations showing a state of mind that sways judgment in order to succeed.

(pages 852-853)

[35] In *Maritime Employers Association*, *supra*, the union requested a new panel following the Board's rejection of its application for an interim order pursuant to section 19.1. The union claimed a reasonable apprehension of bias on the grounds the Board had prejudged the main matter. The Board rejected the above application for disqualification and stated:

[11] ... Deciding that the applicant failed to establish a prima facie case on a preliminary matter does not settle the merits of the case and cannot in itself constitute, for a person well informed of all the procedures, sufficient grounds for raising a reasonable apprehension of bias.

[12] It is also unthinkable that a panel would have to disqualify itself every time it renders a decision on a preliminary matter. Just because a party is unsatisfied with the results of the proceedings does not mean it can ask and obtain the disqualification of the panel. A party may however file an application for reconsideration under section 18.

[13] The Board's specific role requires that its decision-makers have experience and expertise in industrial relations (see section 10(5)). They are thus selected from those actively involved in the field and are called upon to evaluate evidence and exercise judgement according to their experience and knowledge. Exercising this specialized experience and knowledge cannot be used to establish subsidiarily a reasonable apprehension of bias.

[14] The duty of the Board is to ensure that the hearing is fair to all parties and that its decision is consistent with the main principles of arbitration practice and industrial relations in general. Although it may take inspiration from them, the Board is not bound by the principles used in the civil court proceedings. As an administrative tribunal, the Board has the duty to exercise its jurisdiction in rendering decisions. Its jurisdiction is protected by the privative clause of section 22.

le requérant ne conduirait une personne raisonnable, qui comprend les questions complexes et contextuelles qui sont soulevées, à croire que je n'examinerais pas les divers points de vue présentés avec un esprit ouvert.

...

Les documents mentionnés par le requérant ne font ressortir aucun jugement préconçu à l'égard des questions soulevées dans la présente affaire. Comme l'a dit le juge Le Dain dans l'arrêt *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673, à la p. 685, la partialité est un «état d'esprit ou une attitude [...] vis-à-vis des points en litige et des parties dans une instance donnée», une véritable prédisposition à privilégier un résultat particulier. Pour réussir, il faudrait que le requérant prouve que des déclarations fautives ou inappropriées permettent d'établir l'existence d'un état d'esprit qui influe sur le jugement.

(pages 852-853)

[35] Dans *Association des employeurs maritimes*, précitée, le syndicat avait demandé la constitution d'un nouveau banc après que le Conseil eut rejeté sa demande d'ordonnance provisoire aux termes de l'article 19.1. Selon le syndicat, il existait une crainte raisonnable de partialité au motif que le Conseil avait une idée préconçue de la question principale. Le Conseil a rejeté la demande de récusation et a affirmé ce qui suit:

[11] ... Le seul fait de se prononcer sur une apparente absence de droit dans une question préliminaire ne tranche pas les mérites de l'affaire, et ne peut en soi, constituer un motif suffisant pour soulever une crainte raisonnable de partialité chez une personne bien renseignée de l'ensemble des procédures.

[12] Il est aussi impensable qu'un banc ait à se récuser à chaque fois qu'il rend une décision sur une affaire préliminaire. Ce n'est pas parce qu'une partie est insatisfaite des résultats de sa procédure qu'elle peut demander et obtenir la récusation du banc. Une partie peut toujours se prévaloir d'une demande de réexamen en vertu de l'article 18.

[13] Le rôle spécialisé du Conseil requiert que ses décideurs aient l'expérience et les compétences dans le domaine des relations industrielles (voir l'article 10(5)). Ils sont donc choisis parmi ceux impliqués activement dans le domaine et sont appelés à évaluer la preuve et à exercer leur jugement en fonction de leur expérience et de leurs connaissances. Il en découle que l'exercice de cette expérience et de ces connaissances spécialisées ne peut servir à établir de façon subsidiaire une crainte raisonnable de partialité.

[14] Le devoir du Conseil est de s'assurer que l'audience soit équitable pour toutes les parties et que sa décision soit conforme aux grands principes de la jurisprudence arbitrale et des relations industrielles en général. Bien qu'il puisse s'en inspirer, le Conseil n'est pas lié par les principes de procédure des cours civiles. En tant que tribunal administratif, le Conseil a le devoir d'exercer sa compétence en rendant des décisions. S'il agit dans le cadre de sa compétence, il est protégé par la

Consequently, the fact that the Board expresses opinions on evidence submitted for its interpretation and on which it has to render a decision comes under its jurisdiction and does not disqualify it to decide a related issue.

(pages 4-5)

[36] In the foregoing matter, the Board had been asked to exercise a discretionary power specifically provided for in the amendments to the *Code* enacted January 1, 1999. The authority to issue an interim decision, however, is a power Parliament provided to the Board more than two decades ago:

20. (1) Where, in order to dispose finally of an application or complaint, it is necessary for the Board to determine two or more issues arising therefrom, the Board may, if it is satisfied that it can do so without prejudice to the rights of any party to the proceeding, issue a decision resolving only one or some of those issues and reserve its jurisdiction to dispose of the remaining issues.

[37] The use of this statutory power does not in itself give rise to a reasonable apprehension of bias. Again, other factors indicative of a predisposition on the subsequent issue to be decided are necessary to sustain a claim of bias.

[38] In the past 20 years, the Board has exercised this discretionary power on numerous occasions and in a variety of circumstances. An interim decision is often issued to certify a trade union pending the final description of the bargaining unit.

[39] Another example of the Board's use of interim decisions is found in *G. Racine et al.* (1990), 80 di 1 (CLRB no. 781), where 44 complainants had filed an unfair labour practice complaint accompanied by an application to review the certification issued to their bargaining agent. At the Board's invitation, the parties proceeded on an individual case pursuant to section 20(1) of the *Code* in an effort to shorten the evidence and enable the Board to issue a decision that perhaps would settle all the complaints. The remaining complainants were subsequently invited to file written submissions showing why its decision did not apply to them.

[40] Global bargaining unit reviews have also given rise to the issuance of interim decisions. One example is the Board's review of the Canada Post Corporation bargaining unit structure, which involved some 64,000

clause privative de l'article 22. Par conséquent, le fait pour le Conseil de s'exprimer sur des éléments de preuve soumis à son interprétation et sur lesquels il doit décider relève de sa compétence et ne le rend pas pour autant inhabile à trancher une question reliée.

(pages 4-5)

[36] Dans cette affaire, on avait demandé au Conseil d'exercer un pouvoir discrétionnaire précisément prévu dans les modifications du *Code* entrées en vigueur le 1^{er} janvier 1999. Le pouvoir de rendre une décision partielle, toutefois, est un pouvoir que le Parlement a accordé au Conseil il y a plus de deux décennies:

20.(1) Dans les cas où, pour statuer de façon définitive sur une demande ou une plainte, il est nécessaire de trancher auparavant plusieurs points litigieux, le Conseil peut, s'il est convaincu de pouvoir le faire sans porter atteinte aux droits des parties en cause, rendre une décision ne réglant que l'un ou certains des points litigieux et différer sa décision sur les autres points.

[37] Le recours à ce pouvoir discrétionnaire ne suscite pas en soi une crainte raisonnable de partialité. De nouveau, d'autres facteurs attestant un préjugé à l'égard de la question à trancher doivent être présents pour permettre de conclure à l'existence de partialité.

[38] Au cours des 20 dernières années, le Conseil a exercé ce pouvoir discrétionnaire maintes fois et dans diverses circonstances. Il lui arrive souvent de rendre une décision partielle accréditant un syndicat en attendant de se prononcer sur la description définitive de l'unité de négociation.

[39] L'affaire *G. Racine et autres* (1990), 80 di 1 (CCRT n° 781), est un autre exemple de l'utilisation de décisions partielles par le Conseil. Dans cette affaire, 44 plaignants avaient déposé une plainte de pratique déloyale de travail ainsi qu'une demande de révision du certificat d'accréditation de l'agent négociateur. Sur l'invitation du Conseil, les parties ont donné suite à une seule affaire aux termes du paragraphe 20(1) du *Code* en vue de limiter la preuve et de permettre au Conseil de rendre une décision qui réglerait peut-être toutes les plaintes. Les autres plaignants ont par la suite été invités à présenter des observations écrites exposant les raisons pour lesquelles la décision ne s'appliquait pas à leur situation.

[40] Des révisions générales des unités de négociation ont également donné lieu à des décisions partielles. La révision par le Conseil de la structure de négociation de la Société canadienne des postes en est un exemple.

unionized employees represented by 8 bargaining agents in 28 different bargaining units. The hearings began in May 1985 and the hearing for the first phase of the review concluded in December 1987. The subsequent interim decision determined that four units were appropriate for collective bargaining and defined their boundaries in general terms (*Canada Post Corporation* (1988), 73 di 66; and 19 CLRBR (NS) 129 (CLRBR no. 675)). Phase I required approximately 50 days of hearings and, during those hearings, the Board dealt with a number of peripheral issues by way of interim decisions. Not surprisingly, in light of the knowledge and expertise acquired in the first phase of the review, the same panel continued with the next phase to determine the exact boundaries between bargaining units, the "labour relations" and "managerial and confidential" exclusions, and the bargaining agents to represent each of the four bargaining units. This panel also issued a number of interim decisions during the second phase of its review (*Canada Post Corporation* (1989), 79 di 35; and 90 CLLC 16,007 (CLRBR no. 767); *Canada Post Corporation* (1993), 91 di 48; and 93 CLLC 16,024 (CLRBR no. 993); and *Canada Post Corporation* (1993), 93 di 52 (CLRBR no. 1039)).

[41] A second hearing before the same adjudicator does not by itself give rise to a reasonable apprehension of bias. The question of whether an adjudicator must be disqualified because of a ruling on a preliminary or related matter is solely determined on the basis of a finding of bias. In *Arthur v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, *supra*, the issue was whether there was a reasonable apprehension of bias when an immigration adjudicator who had made an adverse finding on a refugee claimant's credibility refused to disqualify himself from participating in that claimant's subsequent credible-basis hearing. The argument presented to the court was that the adjudicator's prior negative decision on the claimant's credibility "carried over into his later decision" at the second hearing.

[42] Justice MacGuigan, in the unanimous decision of the Federal Court of Appeal, stated:

Where the double participation in decision-making has been on the part of a judge, the principle has not seemed to pose any great difficulty. In *Nord-Deutsche Versicherungs Gesellschaft et al. v. The Queen et al.*, [1968] 1 Ex. C.R. 443, where the

L'affaire concernait quelque 64 000 employés syndiqués représentés par 8 agents négociateurs dans 28 unités de négociation différentes. Les audiences ont débuté en mai 1985 et la phase I de la révision s'est terminée en décembre 1987. Dans sa décision partielle, le Conseil a déterminé que quatre unités étaient habiles à négocier collectivement et a défini leurs limites en termes généraux (*Société canadienne des postes* (1988), 73 di 66; et 19 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 675)). La phase I a nécessité environ 50 jours d'audience et, durant ces audiences, le Conseil a tranché un certain nombre de questions accessoires en rendant des décisions partielles. Il n'est pas étonnant que le même banc, compte tenu des connaissances acquises durant la phase I de la révision, ait continué, dans le cadre de la phase suivante, à déterminer les limites exactes séparant les unités de négociation, les «relations de travail» et les «postes de direction et de confiance» exclus ainsi que les agents négociateurs qui représenteraient chacune des quatre unités de négociation. Ce banc a également rendu un certain nombre de décisions partielles durant la phase II de la révision (*Société canadienne des postes* (1989), 79 di 35; et 90 CLLC 16,007 (CCRT n° 767); *Société canadienne des postes* (1993), 91 di 48; et 93 CLLC 16,024 (CCRT n° 993); et *Société canadienne des postes* (1993), 93 di 52 (CCRT n° 1039)).

[41] Une seconde audience devant le même arbitre ne suscite pas en soi une crainte raisonnable de partialité. La question de savoir si un arbitre doit se récuser parce qu'il s'est prononcé sur une question préliminaire ou connexe se pose uniquement si l'on conclut à l'existence de partialité. Dans *Arthur c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, précité, la question consistait à savoir s'il existait une crainte raisonnable de partialité du fait qu'un arbitre de l'immigration, qui avait rendu une décision négative sur la franchise de la requérante, avait refusé de se déclarer inhabile à participer à l'audience relative au fondement de la revendication du statut de réfugié. L'argument présenté à la Cour était que la première décision négative de l'arbitre au sujet de la franchise de la requérante avait «influé sur la décision qu'il a rendue par la suite» lors de la seconde audience.

[42] Le juge MacGuigan, dans la décision unanime de la Cour d'appel fédérale, a affirmé:

Lorsque la personne appelée à décider deux fois est un juge, le principe ne semble pas poser beaucoup de difficultés. Dans l'affaire *Nord-Deutsche Versicherungs Gesellschaft et al. v. The Queen et al.*, [1968] 1 R.C.E. 443, où le procureur général

Attorney General argued that all of the judges who sat on an appeal relating to some of the principal questions in issue were debarred by natural justice from sitting on the subsequent trial, Jactett P. said (at pages 457-458):

"In my view the correct view of the matter is that which, as I understand it, was adopted by *Hyde J. in Barthe v. The Queen* [(1964) 41 C.R. 47], when he said that 'The ability to judge a case only on the legal evidence adduced is an essential part of the judicial process'. In my view, there can be no apprehension of bias on the part of a judge merely because he has, in the course of his judicial duty, expressed his conclusion as to the proper findings on the evidence before him. It is his duty, if the same issues of fact arise for determination in another case, to reach his conclusions with regard thereto on the evidence adduced in that case after giving full consideration to the submissions with regard thereto made on behalf of the parties in that case. It would be quite wrong for a judge in such a case to have regard to 'personal knowledge' derived from 'a recollection of the evidence' taken in the earlier cause. It is not reasonable to apprehend that there is 'a real likelihood' that a judge will be so derelict in his duty as to decide one case in whole or in part on the evidence heard in an earlier case.

If I may be permitted to say so, it seems to me that the real apprehension is that the judge who hears a case in which the same issues of fact arise as have recently been decided in the same court can hardly ignore the existence of the earlier decision for he cannot be unconscious of the possibility of apparently conflicting decisions creating an atmosphere of lack of confidence in the administration of justice. I should have thought, however, that a judge who participates in both of two such matters is more likely to appreciate and explain different results flowing from different bodies of evidence or differences in presentation and argument than a judge who had no part in the earlier case. I do not say this to indicate that I have a view that the same judge should always try two such cases, but to indicate that, in my view, it is not necessarily prejudicial to the party who assumes the burden of producing a result in the second case that is apparently in conflict with the earlier decision."

(page102)

and further commented that:

... an Ontario Divisional Court in *Re Vance and Hardit Corp. et al.* (1985), 53 O.R. (2d) 183, held that a litigant had no right to refuse to proceed before a particular judge simply because that judge had decided a prior case against him. These decisions undoubtedly justify the practice in this Court that a judge who has allowed a leave-to-appeal application in a Convention refugee case may also sit on the appeal.

(pages 102-103)

[43] The Court in *Arthur v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, *supra*, went on to identify the circumstances in which a subsequent

avait plaidé que la justice naturelle interdisait à tous les juges ayant siégé en appel relativement à quelques-unes des principales questions en litige de siéger à une instruction subséquente, le président Jactett s'est exprimé en ces termes (aux pages 457 et 458):

[traduction] «À mon avis, il y a lieu d'aborder la question comme l'a fait, à mon sens, le juge dans l'arrêt *Barthe v. The Queen* [(1964) 41 C.R. 47], lorsqu'il a affirmé que «la capacité de rendre jugement dans une affaire en s'appuyant uniquement sur la preuve admissible présentée est une partie essentielle du processus judiciaire». À mon avis, l'on ne saurait craindre qu'un juge ait un parti pris simplement parce qu'il a exprimé, dans le cours de ses fonctions judiciaires, les conclusions auxquelles il est arrivé en se fondant sur la preuve dont il avait connaissance. S'il doit statuer sur les mêmes questions de fait dans une autre affaire, il est tenu de le faire à partir de la preuve présentée dans cette affaire, après avoir dûment tenu compte des arguments afférents qu'auront présentés les parties en l'espèce. Dans un tel cas, un juge aurait tout à fait tort de tenir compte de «connaissances personnelles» dérivées d'un souvenir de la preuve dont il aurait pris connaissance dans l'affaire antérieure. Il n'est pas raisonnable de craindre, selon «une réelle probabilité», qu'un juge négligera ses fonctions au point de statuer dans une affaire en s'appuyant en tout ou en partie sur une preuve entendue dans une affaire précédente.

Si je puis me permettre cette remarque, l'on semble craindre, en réalité, que le juge saisi d'une affaire qui soulève une question de fait sur laquelle le même tribunal a récemment statué ne puisse tout de même pas faire abstraction de la décision antérieure; en effet, il ne peut ignorer que des décisions apparemment contradictoires peuvent éventuellement miner la confiance en l'administration de la justice. Cependant, à mon sens, un juge qui participe aux deux décisions est mieux à même d'apprécier et d'expliquer les résultats distincts qui découlent de preuves distinctes, ou de manières distinctes de les présenter et de plaider qu'un juge qui n'a pas participé à l'instance antérieure. Je ne veux pas dire par là qu'à mon avis, le même juge devrait toujours instruire les deux affaires. Je veux plutôt dire qu'à mon sens, une telle situation ne cause pas nécessairement de préjudice à la partie qui a le fardeau d'arriver à un certain résultat, dans la seconde affaire, résultat qui est apparemment en conflit avec la décision antérieure.»

(page102)

et il a ajouté:

... dans l'affaire *Re Vance and Hardit Corp. et al.* (1985), 53 O.R. (2d) 183, une Cour divisionnaire de l'Ontario a statué qu'une partie à un litige n'avait pas le droit de refuser de comparaître devant un juge en particulier simplement parce que ce dernier avait rendu jugement contre elle dans une instance précédente. Ces décisions justifient certainement la pratique de cette Cour suivant laquelle un juge qui accueille une demande d'autorisation d'appel dans une affaire de réfugié au sens de la Convention peut également siéger en appel.

(pages 102-103)

[43] La Cour, dans *Arthur c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, précité, a ensuite énoncé les circonstances dans lesquelles une participation

participation by an adjudicator can lead to a reasonable apprehension of bias by relying upon *Pursley v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 211 (F.C. T.D.), where Justice Muldoon stated:

If [the adjudicator] had based his reasons for declining to grant bail **solely upon an allegation of his own invention** that the applicant had entered Canada illegally, then such an assertion springing unprovoked from the adjudicator himself might well, in the circumstances, give pause to that notional, reasonable and right-minded person upon which the test [in *Committee for Justice and Liberty*] is predicated.

(page 218; emphasis added)

Justice MacGuigan offered the following summary of the law on this issue:

The most accurate statement of the law would thus appear to be that the mere fact of a second hearing before the same adjudicator, without more, does not give rise to reasonable apprehension of bias, but that the presence of other factors indicating a predisposition by the adjudicator as to the issue to be decided on the second hearing may do so. Obviously one consideration of major significance will be the relationship of the issues on the two hearings, and also the finality of the second decision. If, for instance, both decisions are of an interlocutory character, such as two decisions on detention (as in *Rosario*), it may be of little significance that the matter in issue is the same, but where the second decision is a final one as to a claimant's right to remain in the country, the avoidance of a reasonable apprehension of bias may require greater distinction in the issues before the tribunal on the two occasions.

(*Arthur v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, *supra*, pages 105-106)

[44] Although Emerald did not put forward any evidence or argument with respect to its claim of institutional bias, the Board has considered the applicable case law. In *R. v. Lippé*, [1991] 2 S.C.R. 114, the Supreme Court considered whether the fact that part-time judges in some Quebec municipal courts were allowed to continue to practise law resulted in a loss of institutional impartiality. Chief Justice Lamer specified a two-step test for determining reasonable apprehension of bias on an institutional level, which can be summarized as follows.

(1) Having regard for a number of factors, including but not limited to, the potential for conflict between the interests of tribunal members and those of the parties

subséquent d'un arbitre peut susciter une crainte raisonnable de partialité, invoquant *Pursley v. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 211 (C.F. 1^{re} Inst.), où le juge Muldoon a affirmé ce qui suit:

Si [l'arbitre] avait fondé sa décision de rejeter le cautionnement **uniquement sur une allégation de sa propre invention** selon laquelle le requérant était entré illégalement au Canada, une telle affirmation spontanée de l'arbitre aurait bien pu, dans les circonstances, pousser la personne raisonnable et sensée, à qui s'applique le critère établi [dans l'arrêt *Committee for Justice and Liberty*], à être songeuse.

(page 218; traduction; c'est nous qui soulignons)

Le juge MacGuigan a résumé ainsi le droit sur cette question:

L'énoncé le plus juste de la règle de droit paraîtrait donc être le suivant: le seul fait qu'une seconde audience soit tenue devant le même arbitre, sans plus, ne suscite pas de crainte raisonnable de partialité; toutefois, d'autres facteurs qui témoignent d'un parti pris de l'arbitre à l'égard de la question à résoudre à la seconde audience pourront susciter une telle crainte. Évidemment, le rapport entre les questions sur lesquelles portent les deux audiences sera un facteur important à considérer, tout comme le caractère définitif de la seconde décision. Si, par exemple, les deux décisions sont de nature interlocutoire, comme deux décisions relatives à la garde (comme dans l'affaire *Rosario*), il sera peut-être indifférent que la question en litige soit la même; cependant, lorsque la seconde décision revêt un caractère définitif quant aux droits du demandeur de demeurer au pays, il faudra peut-être qu'il y ait une différence plus importante entre les questions sur lesquelles le tribunal doit se prononcer dans les deux cas pour éviter une crainte raisonnable de partialité.

(*Arthur c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, précité, pages 105-106)

[44] Bien que Emerald n'ait présenté aucune preuve ou argument au sujet de son allégation de partialité institutionnelle, le Conseil s'est penché sur la jurisprudence applicable. Dans *R. c. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 114, la Cour suprême a examiné la question de savoir si le fait que les juges à temps partiel de certaines cours municipales au Québec étaient autorisés à continuer à pratiquer le droit entraînait la perte de l'impartialité institutionnelle. Le juge en chef Lamer a énoncé un critère à deux étapes pour déterminer l'existence d'une crainte raisonnable de partialité sur le plan institutionnel, qui peut être résumé de la manière suivante.

(1) Compte tenu d'un certain nombre de facteurs, y compris mais sans s'y restreindre, la nature de l'occupation en cause et les parties qui comparaissent

who appear before them, will there be a reasonable apprehension of bias in the mind of the fully informed person in a substantial number of cases?

(2) If the answer to that question is no, allegations of an apprehension of bias cannot be brought on an institutional level, but must be dealt with on a case-by-case basis.

(See also *BCT.TELUS et al.*, *supra*, for a complete review of the Board's judicial independence and commentary on the Chairperson's administrative powers.)

[45] Without reviewing all the facts in *Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc.*, *supra*, the issue Vice-Chairperson Tobin had to determine was whether, for the purpose of satisfying himself as to the wishes of the majority, he should exercise his discretion to order a representation vote. Mr. Tobin took into account the parties' submissions as well as the Board's practice and jurisprudence in this regard. On the basis of the evidence presented, Mr. Tobin concluded that the date of filing of the application was the appropriate date for verification of membership support. Emerald exercised its right to file an application for reconsideration of that decision.

[46] The matter before the current panel is to adjudicate each party's allegations that the other party has engaged in unfair practices contrary to the provisions of the *Code*. The remedy Emerald seeks in its complaint of November 30, 1999 is a Board declaration, a cease and desist order, and financial compensation. In reply to the Teamsters' complaints, Emerald requests, in essence, that this Board overturn the Tobin decision presently under reconsideration.

[47] The Board readily acknowledges that there is a connection between the earlier matter and the present complaints. However, the matters are not directly and necessarily linked. Any link between the two matters is not so direct that a decision respecting one issue would compel the same decision in the other, thereby causing Mr. Tobin to be a judge in his own cause.

[48] Unlike disputes before the courts in civil litigation typically coming before the tribunal on a single instance, matters before industrial relations tribunals

devant ce genre de juge, une personne parfaitement informée éprouvera-t-elle une crainte raisonnable de partialité dans un grand nombre de cas?

(2) Si la réponse à cette question est négative, on ne saurait alléguer qu'il y a crainte de partialité sur le plan institutionnel et la question doit être réglée en fonction de chaque cas.

(Voir également *BCT.TELUS et autres*, précitée, pour un examen complet de l'autonomie judiciaire du Conseil et un commentaire sur les pouvoirs administratifs du Président.)

[45] Sans examiner tous les faits de l'affaire *Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc.*, précitée, la question que le Vice-président Tobin devait trancher était celle de savoir si, afin de se convaincre de la volonté de la majorité, il devait exercer son pouvoir discrétionnaire d'ordonner la tenue d'un scrutin de représentation. M^e Tobin a tenu compte des observations des parties ainsi que de la pratique et de la jurisprudence du Conseil à cet égard. Sur la foi de la preuve présentée, il a conclu que la date du dépôt de la demande était la date appropriée pour déterminer l'appui des membres. Emerald a exercé son droit de présenter une demande de réexamen de cette décision.

[46] Le présent banc doit se prononcer sur les allégations de chaque partie selon lesquelles l'autre partie aurait eu recours à des pratiques déloyales de travail, en violation du *Code*. Le redressement que demande Emerald dans sa plainte datée du 30 novembre 1999 est une déclaration du Conseil, une ordonnance d'interdiction et des dommages-intérêts. Dans sa réponse aux plaintes des Teamsters, Emerald demande, au fond, que le présent Conseil annule la décision du Vice-président Tobin faisant l'objet de réexamen.

[47] Le Conseil reconnaît volontiers qu'il existe un lien entre la première affaire et les présentes plaintes. Toutefois, les affaires ne sont pas directement et nécessairement liées. Il n'existe entre les deux affaires aucun lien à ce point direct qu'une décision concernant une affaire s'appliquerait nécessairement à l'autre affaire, de telle sorte que M^e Tobin aurait à juger sa propre décision.

[48] Contrairement aux différends portés devant les tribunaux dans le cadre d'une seule instance au civil, les affaires soumises aux tribunaux des relations du travail

often involve complex and continuous disputes. In such circumstances, it should be expected that the panel or panel members involved in the resolution of one stage of the dispute will bring their accumulated knowledge and expertise to bear if the dispute continues or develops. A decision unfavourable to one party on one issue or at one stage of the proceedings in no way implies that, on subsequent or other issues, the panel members may be inclined to decide against them.

[49] There would be great damage to the Board's adjudication system and prejudice to its processes were the position to be otherwise. Parties could create preliminary issues and request decisions. If the decision went against them, they could call for the dismissal of the offending panel or member. Even in respect of civil courts where continuity of issues and parties is less frequently the norm, it has never been the case that a ruling on a preliminary or related matter automatically disqualified the adjudicator.

[50] It is not correct even to suggest that a decision of a panel or panel member may never be considered in a subsequent related matter. If it is relevant, it should be. Each Board decision must be assessed by subsequent panels according to its relevance and weight. What is of importance is that it be fairly and properly assessed. In the present matter there is nothing to indicate that Mr. Tobin cannot do this.

[51] According to the argument raised by Emerald, a Board member who heard a witness or party in one matter would be automatically disqualified from participating in a subsequent proceeding involving the same individual or party whenever there was some connection between the two cases. If we were to take this argument to its logical conclusion, the Board would be unable to establish an appropriate panel in many circumstances and thereby rendered incapable of fulfilling its statutory mandate.

[52] Applying the objective test established by the Supreme Court in *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, *supra*, to the facts of this case, does Mr. Tobin's presence on the panel give rise to a reasonable apprehension of bias? In other words, "Would a reasonable person, well informed, and

comportent souvent des différends complexes et continus. Dans de telles circonstances, il est normal que le banc ou les membres du banc qui ont participé au règlement d'un stade du différend fassent appel à leurs connaissances de l'affaire si le différend se poursuit ou s'étend. Une décision défavorable à une partie sur une question ou à un stade de la procédure ne sous-entend nullement que, relativement aux questions subséquentes ou à d'autres questions, les membres du banc peuvent être enclins à se prononcer contre cette partie.

[49] L'intégrité du système décisionnel et des procédures du Conseil serait durement atteinte s'il en était autrement. Les parties pourraient s'ingénier à trouver des questions préliminaires et demander qu'elles soient tranchées, puis, en cas de décision défavorable, demander la récusation du banc ou du membre qui a rendu la décision. Même au civil, où la continuité des affaires et des parties est moins fréquente, une décision rendue à l'égard d'une question préliminaire ou connexe n'entraîne pas d'office la récusation de l'arbitre.

[50] C'est une erreur de suggérer qu'une décision rendue par un banc ou un membre d'un banc ne saurait être examinée dans une affaire subséquente connexe. Si la décision est pertinente, elle devrait être examinée. Chaque décision du Conseil doit être évaluée par les bancs subséquents selon sa pertinence et sa valeur. Ce qui importe, c'est qu'elle soit évaluée de façon équitable et convenable. En l'espèce, rien n'indique que M^c Tobin n'est pas en mesure de le faire.

[51] Selon l'argument présenté par Emerald, un membre du Conseil qui a entendu un témoin ou une partie dans une affaire serait systématiquement inhabile à participer à une procédure ultérieure mettant en cause la même personne ou partie s'il y avait un lien quelconque entre les deux affaires. Si nous menions cet argument à sa conclusion logique, le Conseil ne pourrait pas établir de banc convenable dans de nombreuses circonstances et serait, par conséquent, incapable de s'acquitter du mandat qui lui a été conféré par la loi.

[52] Si nous appliquons le critère objectif établi par la Cour suprême dans *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, précité, aux faits de la présente affaire, la présence de M^c Tobin sur le banc crée-t-elle une crainte raisonnable de partialité? En d'autres termes, «est-ce qu'une

viewing the circumstances objectively have a reasonable apprehension that Vice-Chairperson Tobin would not act in an impartial manner in the case before this Board?" We conclude that a reasonable and right-minded person, informed of the Board's structure and the relevant provisions of the *Code*, would conclude that no reasonable apprehension of bias or other lack of judicial independence exists. A reasonable and right-minded person would also be concerned about the potential for abuse in an industrial relations context if parties could demand fresh adjudicators for each of a succession of related issues. The Board believes that Mr. Tobin, as has historically been proven to be the case with respect to a lengthy succession of adjudicators, is capable of hearing the evidence and submissions and making a decision based on them, without being improperly influenced by his earlier decision.

[53] On the question of institutional bias claimed, no evidence was led by Emerald to show that the Chairperson acted improperly or that his statutory powers were other than for the orderly conduct of the affairs of the Board. Rather, Emerald merely bootstrapped its claim of institutional bias to its argument of a reasonable apprehension of bias in Mr. Tobin's hearing the current matter. We concur with the finding in *BCT.TELUS et al., supra*, with respect to the powers of the Board Chairperson. We are further satisfied that Emerald failed to meet the first step of the test in *R. v. Lippé, supra*, namely that there would be a reasonable apprehension of bias in the mind of the fully informed person in a substantial number of cases.

[54] For all the foregoing reasons, the Board dismisses the motion to disqualify Mr. Tobin. The parties will be notified of the date for resuming the hearing into the main matter in due course.

[55] This is a unanimous decision of the Board.

[56] Although not a factor in the current deliberations, this panel notes that Emerald's application for reconsideration of Mr. Tobin's decision of April 14, 2000 (*Emerald Transport, Division of Emerald*

personne raisonnable, bien renseignée et examinant les circonstances objectivement aurait une crainte raisonnable que le Vice-président Tobin n'agisse pas de manière impartiale dans l'affaire dont le présent Conseil est saisi?» Nous concluons qu'une personne raisonnable et sensée, connaissant la structure du Conseil et les dispositions pertinentes du *Code*, conclurait qu'il n'existe aucune crainte raisonnable de partialité ou autre absence d'indépendance judiciaire. Une personne raisonnable et sensée se préoccuperait également des risques d'abus dans un contexte de relations du travail si les parties pouvaient exiger la nomination de nouveaux arbitres relativement à chacune d'une série de questions connexes. Le Conseil croit que M^e Tobin, comme cela s'est toujours avéré être le cas pour une longue série d'arbitres, est habile à entendre la preuve et les observations des parties et à rendre une décision fondée sur cette preuve et ces observations sans être indûment influencé par sa décision antérieure.

[53] En ce qui concerne l'allégation de partialité institutionnelle, Emerald n'a présenté aucune preuve indiquant que le Président a agi de manière répréhensible ou que les pouvoirs qui lui ont été conférés par la loi ont été utilisés à d'autres fins que la bonne conduite des affaires du Conseil. En fait, Emerald a simplement ajouté l'allégation de partialité institutionnelle à son argument de crainte raisonnable de partialité si M^e Tobin entendait la présente affaire. Nous souscrivons à la conclusion de la Cour dans *BCT.TELUS et autres*, précité, en ce qui concerne les pouvoirs du Président du Conseil. Nous sommes en outre convaincus que Emerald n'a pas réussi à remplir la première condition du critère établi dans *R. c. Lippé*, précité, soit qu'il y aurait crainte raisonnable de partialité dans l'esprit d'une personne bien renseignée dans un grand nombre de cas.

[54] Pour tous les motifs qui précèdent, le Conseil rejette la motion demandant la récusation de M^e Tobin. Les parties seront avisées en temps et lieu de la date à laquelle se poursuivra l'audition de la question principale.

[55] Il s'agit d'une décision unanime du Conseil.

[56] Bien que cela ne soit pas entré en ligne de compte dans les présentes délibérations, le présent banc prend acte du fait que la demande présentée par Emerald pour que soit réexaminée la décision rendue par M^e Tobin le

Agencies Inc., supra) was dismissed by the Board on June 23, 2000.

CASES CITED

Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1998] F.C.J. No. 1765

Arsenault-Cameron v. Prince Edward Island, [1999] 3 S.C.R. 851

Arthur v. Canada (Minister of Employment and Immigration), [1993] 1 F.C. 94 (C.A.)

BCT.TELUS et al. [1999] CIRB no. 36; and 57 CLRBR (2d) 161

Bruton v. Regina City Policemen's Ass'n, Local No. 155, [1945] 3 D.L.R. 437 (Sask. C.A.)

C.D. Lee Trucking Ltd. v. IWA-Canada, Local 1-424 (1998), 47 CLRBR (2d) 1 (B.C. S.C.)

Canada (Human Rights Commission) v. Kerr, [1990] 3 F.C. 457 (T.D.)

Canada Post Corporation (1988), 73 di 66; and 19 CLRBR (NS) 129 (CLRB no. 675)

Canada Post Corporation (1989), 79 di 35; and 90 CLLC 16,007 (CLRB no. 767)

Canada Post Corporation (1993), 91 di 48; and 93 CLLC 16,024 (CLRB no. 993)

Canada Post Corporation (1993), 93 di 52 (CLRB no. 1039)

Canada Post Corporation (1994), 94 di 29 (CLRB no. 1061)

Canadian National Railway Company et al. (1992), 87 di 53; and 92 CLLC 16,027 (CLRB no. 917)

Catholic Independent Schools Diocese of Prince George, no. B391/99, September 29, 1999 (BCLRB)

Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al., [1978] 1 S.C.R. 369

Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc., April 14, 2000 (CIRB LD 218)

Gariepy v. Canada (Administrator of Federal Court), [1989] 2 F.C. 353

IWA v. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd., [1990] 1 S.C.R. 282

KFCC/Pepsico Holdings Ltd. et al., no. B106/2000, March 2, 2000 (BCLRB)

MacBain v. Lederman, [1985] 1 F.C. 856 (C.A.)

14 avril 2000 (*Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc.*, précitée) a été rejetée par le Conseil le 23 juin 2000.

AFFAIRES CITÉES

Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1998] F.C.J. No. 1765

Arsenault-Cameron c. Île-du-Prince-Édouard, [1999] 3 R.C.S. 851

Arthur c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1993] 1 C.F. 94 (C.A.)

Association des employeurs maritimes, [2000] CCRI n° 74

BCT.TELUS et autres, [1999] CCRI n° 36; et 57 CLRBR (2d) 161

Bruton v. Regina City Policemen's Ass'n, Local No. 155, [1945] 3 D.L.R. 437 (C.A. Sask.)

C.D. Lee Trucking Ltd. v. IWA-Canada, Local 1-424 (1998), 47 CLRBR (2d) 1 (C.S. C.-B.)

Canada (Commission des droits de la personne) c. Kerr, [1990] 3 C.F. 457 (1^{re} Inst.)

Catholic Independent Schools Diocese of Prince George, no. B391/99, September 29, 1999 (BCLRB)

Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres, [1978] 1 R.C.S. 369

Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada et autre (1992), 87 di 53; et 92 CLLC 16,027 (CCRT n° 917)

Emerald Transport, Division of Emerald Agencies Inc., 14 avril 2000 (CIRB LD 218)

Gariepy c. Canada (Administrateur de la Cour fédérale), [1989] 2 C.F. 353

KFCC/Pepsico Holdings Ltd. et al., n° B106/2000, 2 mars 2000 (BCLRB)

MacBain c. Lederman, [1985] 1 C.F. 856 (C.A.)

Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities), [1992] 1 R.C.S. 623

Pursley v Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 211 (C.F. 1^{re} Inst.)

R. c. Lippé, [1991] 2 R.C.S. 114

R. c. S. (R.D.), [1997] 3 R.C.S. 484

Racine (G.) et autres (1990), 80 di 1 (CCRT n° 781)

Maritime Employers Association, [2000] CIRB no. 74

Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities), [1992] 1 S.C.R. 623

Pursley v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 211 (F.C. T.D.)

R. v. Lippé, [1991] 2 S.C.R. 114

R. v. S. (R.D.), [1997] 3 S.C.R. 484

Racine (G.) et al. (1990), 80 di 1 (CLRB no. 781)

S.G.T. 2000 Inc., [2000] CIRB no. 60; and 60 CLRBR (2d) 96

The King v. Sussex Justices, [1924] 1 K.B. 256

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 14(3); 20(1); 28; 29(1)

S.G.T. 2000 Inc., [2000] CCRI n° 60; et 60 CLRBR (2d) 96

Société canadienne des postes (1988), 73 di 66; et 19 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 675)

Société canadienne des postes (1989), 79 di 35; et 90 CLLC 16,007 (CCRT n° 767)

Société canadienne des postes (1993), 91 di 48; et 93 CLLC 16,024 (CCRT n° 993)

Société canadienne des postes (1993), 93 di 52 (CCRT n° 1039)

Société canadienne des postes (1994), 94 di 29 (CCRT n° 1061)

SITBA c. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd., [1990] 1 R.C.S. 282

The King v. Sussex Justices, [1924] 1 K.B. 256

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 14(3); 20(1); 28; 29(1)

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Richard Verreault,
complainant,
and
 Société des Arrimeurs de Québec Inc.,
employer,
and
 Canadian Union of Public Employees, Local 3810,
bargaining agent,
and
 Canadian Union of Public Employees,
interested party.

CITED AS: Richard Verreault

Board File: 20122-C

Decision no. 92
 October 2, 2000

Complaint alleging violation of section 50(b) of the
Canada Labour Code, Part I

Unfair labour practice - Freeze provisions, section 50(b) - Timeliness - The complainant, a checker at the Port of Québec, alleges that his employer failed to comply with the back-to-work agreement signed in April 1998, i.e. that it altered several provisions of the collective agreement and failed to respect the union certification by hiring non-unionized employees to do the work assigned to checkers - Complaint dismissed - Untimely - It is the Board's opinion that this is not a case where it should exercise its powers pursuant to section 16(m.1) and extend the time limit for filing the complaint - The Board's discretion in this regard must take into account not only individual rights, but also the objectives of the *Code* with respect to industrial peace - The Board notes that the issues raised by the complainant are in the process of being resolved through mediation-arbitration and that the grievances could be settled either during negotiations or at arbitration - The complainant has not established a *prima facie* case with respect to the merits of a complaint against the employer pursuant to section 50(b) - The complainant provided no serious reason to explain why he did not file his complaint in a timely fashion - He admitted that no action taken by the

Motifs de décision

Richard Verreault,
plaignant,
et
 Société des Arrimeurs de Québec Inc.,
employeur,
et
 Syndicat canadien de la fonction publique, section
 locale 3810,
agent négociateur,
et
 Syndicat canadien de la fonction publique,
partie intéressée.

CITÉ: Richard Verreault

Dossier du Conseil: 20122-C

Décision n° 92
 le 2 octobre 2000

Plainte alléguant violation de l'alinéa 50b) du *Code canadien du travail, Partie I.*

Pratique déloyale de travail - Dispositions sur le gel, alinéa 50b) - Recevabilité - Le plaignant, un vérificateur du Port de Québec, reproche à son employeur de ne pas avoir respecté le protocole de retour au travail signé en avril 1998, c'est-à-dire d'avoir modifié plusieurs clauses de la convention collective, et de ne pas avoir respecté l'accréditation syndicale en embauchant des non-syndiqués pour faire le travail de vérificateur - Plainte rejetée - Irrecevable - Le Conseil est d'avis qu'il ne s'agit pas d'une situation où il devrait exercer ses pouvoirs en vertu de l'alinéa 16m.1) et proroger les délais pour déposer la plainte - La discrétion du Conseil à cet égard doit tenir compte non seulement des droits individuels, mais également des objectifs du *Code* visant la paix industrielle - Le Conseil observe que les problèmes soulevés par le plaignant sont en voie de se régler par le processus de médiation-arbitrage et que les griefs pourraient se régler, soit lors des négociations, soit à l'arbitrage - Le plaignant n'a pas établi une preuve *prima facie* du bien fondé d'une plainte contre l'employeur fondée sur l'alinéa 50b) - Le plaignant n'a fourni aucun motif sérieux expliquant pourquoi il n'avait pas déposé sa plainte en temps opportun - Il a admis qu'aucun

employer would have caused the complaint to be filed when it was.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, and Messrs. Daniel Charbonneau and David Gourdeau, Members. A hearing was held in Québec on September 25 and 26, 2000.

Appearances

Mr. François Leduc, for Mr. Richard Verreault;
Mr. Alphonse Lacasse, for the Société des Arrimeurs de Québec Inc.; and
Mr. Jacques Lamoureux, for the Canadian Union of Public Employees.

The reasons for decision were rendered on the bench and then written by Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson. This is a unanimous decision of the Board.

I - The Complaint

[1] This case deals with a complaint of unfair practice filed with the Board on February 9, 1999, pursuant to section 97(1) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* ("the Code"), by Richard Verreault, alleging violation of section 50(b) by the Société des Arrimeurs de Québec Inc. ("the employer" or "the SAQ"). The complainant, a checker at the Port of Québec, alleges that his employer failed to comply with the back-to-work agreement signed on April 20, 1998, i.e., that it altered several provisions of the collective agreement and failed to respect the union certification by hiring non-unionized employees to do the work assigned to checkers. The complainant also claims that there were problems with the amounts the employer paid to the checkers, presumably in the form of a pension plan, which the employer subsequently qualified as a RRSP, and ultimately taxed as income.

[2] At the outset of the hearing, after reading over a motion for dismissal by the employer, the Board stated as a matter of course that the complaint seemed untimely given the time limit provided in section 97(2). It asked that the complainant present, as a preliminary argument, evidence to show that the complaint was timely or reasons why the Board should extend the time limit.

événement culminant de la part de l'employeur aurait donné lieu au dépôt de la plainte au moment où il l'a fait.

Le banc était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, ainsi que de M. Daniel Charbonneau et de M^e David Gourdeau, Membres. Une audience a eu lieu à Québec les 25 et 26 septembre 2000.

Ont comparu

M^e François Leduc, pour M. Richard Verreault;
M^e Alphonse Lacasse, pour la Société des Arrimeurs de Québec Inc.;
M^e Jacques Lamoureux, pour le Syndicat canadien de la fonction publique.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Michele A. Pineau vice-présidente et rendus à l'audience. Il s'agit d'une décision unanime du Conseil.

I - La plainte

[1] Il s'agit d'une plainte de pratique déloyale déposée auprès du Conseil le 9 février 1999, en vertu du paragraphe 97(1) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)* (le Code), par Richard Verreault, alléguant violation de l'alinéa 50b) par la Société des Arrimeurs de Québec Inc. (l'employeur ou la SAQ). Le plaignant, un vérificateur du Port de Québec, reproche à son employeur de ne pas avoir respecté le protocole de retour au travail signé le 20 avril 1998, c'est-à-dire d'avoir modifié plusieurs clauses de la convention collective et de ne pas avoir respecté l'accréditation syndicale en embauchant des non-syndiqués pour faire le travail de vérificateur. Le plaignant fait également état des difficultés quant aux sommes versées aux vérificateurs par l'employeur présumément sous forme de régime de pension, que l'employeur aurait par la suite qualifié de REER et qui aurait ultimement été imposé à titre de revenus.

[2] En début d'audience, après avoir pris connaissance d'une requête en irrecevabilité présentée par l'employeur, le Conseil soulève d'office que la plainte semble prescrite en raison des délais prévus au paragraphe 97(2) et demande au plaignant de présenter comme moyen préliminaire une preuve qui démontrerait que la plainte est recevable ou les motifs pour lesquels le Conseil devrait proroger les délais.

II - The Evidence

[3] Until June 20, 1995, the complainant belonged to a group of checkers represented by the International Longshoremen's Association, Local 1605. The current union, CUPE, was certified on that date, and the employer association, the Société des Arrimeurs de Québec, was certified on January 25, 1996. The collective agreement entered into with the employer at the time, the Maritime Employers Association (MEA), expired December 31, 1991. Negotiations for the renewal of the collective agreement continued with the new certified parties in 1995 and 1996.

[4] On December 22, 1997, Local 2614, which represents the longshoremen of the Port of Québec, went on strike. During this labour dispute, the checkers, including the complainant, were laid off and received employment insurance. On April 16, 1998, the longshoremen agreed to settle their dispute through the mediation-arbitration process, and a collective agreement followed.

[5] On April 20, 1998, CUPE agreed to refer the checkers' dispute to the mediation-arbitration process. As of the date of this hearing, the dispute had not yet been settled and negotiations for the renewal of the collective agreement were still ongoing in the context of the mediation-arbitration process.

[6] The complainant testified that there were agreements with the employer in 1998 to guarantee the checkers' return to work, including certain verbal promises about the retroactivity contained in the memorandum of agreement of April 20, 1998, and the transitional measures relating to the change in certification of the employer association on January 25, 1996. He explained that, despite the agreement signed April 20, 1998, a return to work takes some time and, in his case, he was not given his first hours of work until June 18, 1998. On June 12, 1998, the complainant's brother, Pierre Verreault, filed what is known as a continuing grievance "on behalf of Richard Verreault and any member," alleging that the terms and conditions of employment of the collective agreement had been altered, because the employer had applied a provision from the collective agreement of another union.

II - La preuve

[3] Jusqu'au 20 juin 1995, le plaignant fait partie d'un groupe de vérificateurs représenté par l'Association internationale des débardeurs, section locale 1605. Le syndicat actuel, le SCFP, est accrédité à cette date et l'association d'employeurs, la Société des Arrimeurs de Québec, devient accréditée le 25 janvier 1996. La convention collective conclue avec l'employeur d'alors, l'Association des employeurs maritimes (AEM), vient à échéance le 31 décembre 1991. La négociation pour le renouvellement de la convention collective se poursuit avec les nouvelles parties accréditées en 1995 et 1996.

[4] Le 22 décembre 1997, la section locale 2614, qui représente les débardeurs du Port de Québec, déclenche une grève. Pendant ce conflit de travail, les vérificateurs, dont le plaignant, sont mis à pied et bénéficient de l'assurance-emploi. Le 16 avril 1998, les débardeurs acceptent de régler leur conflit par le biais du processus de médiation-arbitrage et une convention collective s'ensuit.

[5] Le 20 avril 1998, le SCFP accepte de soumettre le différend des vérificateurs au processus de médiation-arbitrage. À la date de la présente audience, le différend n'est pas résolu et la négociation en vue du renouvellement de la convention collective est toujours en cours dans le cadre du processus de médiation-arbitrage.

[6] Le plaignant témoigne qu'il y a eu des ententes avec l'employeur en 1998 pour garantir le retour au travail des vérificateurs, dont certaines promesses verbales au sujet de la rétroactivité contenue dans le protocole d'entente du 20 avril 1998 et les mesures transitoires rattachées au changement d'accréditation de l'association d'employeurs en date du 25 janvier 1996. Il explique que, malgré le protocole signé le 20 avril 1998, le retour au travail prend un certain temps et, dans son cas, il ne reçoit ses premières heures de travail que le 18 juin 1998. Le 12 juin 1998, le frère du plaignant, Pierre Verreault, dépose un grief dit continu «au nom de Richard Verreault et tout membre», alléguant des modifications aux conditions de travail de la convention collective parce que l'employeur applique une clause de la convention collective d'un autre syndicat.

[7] On June 14, 1998, the complainant wrote to his union representative, Fernand Cléricy, requesting a new vote on the appointment of a mediator-arbitrator; he also wrote to the union to have it take the appropriate measures to have the back-to-work agreement declared null and void because of the employer's non-compliance. On July 28, 1998, the union replied to the complainant, informing him that it could not grant his requests and stating that there was no question of reviving before the Board a complaint that had been withdrawn in exchange for acceptance of the proposal to proceed with mediation-arbitration.

[8] The complainant filed two cheque stubs, one dated August 29, 1998, and the other dated October 24, 1998, as evidence that he was being paid according to the longshoremen's collective agreement and not according to the provisions of his own collective agreement. He said that he had filed four grievances disputing his wages in April, May and June 1998. The complainant explained that, between July and December 1998, he had problems with his pension plan, that he had not been continuously employed, and that he had to look after his tax problems arising from the "infamous" pension plan. He added that there had been periods of 90 days when the employer had not complied with the agreement, and this had repercussions on the checkers in terms of payment for statutory holidays, vacation pay and other employment benefits.

[9] Pierre Verreault testified that he had been the president of the union since 1991. However, because of a work shortage, he had not worked at the Port of Québec since 1996. He said that the four other members of Local 3810 supported his action. He explained that some grievances had been pending since 1993 and that there was an understanding with the MEA that these grievances would be dealt with in the context of the current negotiations. Given the Local's lack of resources, it was customary not to deal with grievances as they were presented, but to wait and resolve them during negotiations. It would seem that only one grievance was heard at arbitration in 1997. The settlement of grievances during negotiations rather than at arbitration continued with the SAQ, the successor.

III - Arguments of the Parties

[10] The complainant submitted that the union members' inability to get the employer to comply with the back-to-work agreement led to the filing of the

[7] Le 14 juin 1998, le plaignant écrit à son représentant syndical, Fernand Cléricy, et lui demande un nouveau vote sur la nomination d'un médiateur-arbitre; il écrit aussi au syndicat pour que celui-ci prenne les mesures qui s'imposent pour faire déclarer le protocole de retour au travail nul en raison du non-respect par l'employeur. Le 28 juillet 1998, le syndicat répond au plaignant, lui disant qu'il ne peut agréer à ses demandes et indiquant qu'il n'est pas question de raviver une plainte devant le Conseil qui a été retirée en contrepartie de l'acceptation de la proposition de procéder à la médiation-arbitrage.

[8] Le plaignant dépose deux talons de chèques, l'un du 29 août 1998 et l'autre du 24 octobre 1998, pour prouver qu'on le paie selon la convention collective des débardeurs et non selon les dispositions de sa propre convention collective. Il dit avoir déposé quatre griefs contestant sa rémunération en avril, mai et juin 1998. Le plaignant explique que, entre juillet et décembre 1998, il avait des problèmes avec son régime de pension, qu'il n'a pas travaillé de façon continue et qu'il a eu à s'occuper de ses problèmes d'impôts découlant du fameux régime de pension. Il ajoute qu'il y a des périodes de 90 jours où l'employeur n'a pas respecté l'entente, ce qui a eu des répercussions sur les vérificateurs par rapport au paiement des jours fériés, à la paye de vacances et aux autres avantages en matière d'emploi.

[9] Pierre Verreault témoigne qu'il est le président du syndicat depuis 1991. Toutefois, en raison du manque de travail, il ne travaille pas au Port de Québec depuis 1996. Il dit que les quatre autres membres de la section locale 3810 appuient la démarche du plaignant. Il explique qu'il y a des griefs en suspens depuis 1993 et qu'il était entendu avec l'AEM que ces griefs seraient traités dans le cadre de la négociation collective en cours. Compte tenu du manque de ressources de la section locale, il était habituel de ne pas traiter les griefs au fur et à mesure qu'ils étaient présentés, mais d'attendre pour les régler au moment de la négociation. Il semblerait qu'il n'y ait eu qu'un seul grief entendu en arbitrage en 1997. Le règlement des griefs dans le cadre de la négociation collective plutôt qu'à l'arbitrage a été poursuivi avec la relève de la SAQ.

III - Argumentation des parties

[10] Le plaignant soutient que l'impuissance des membres du syndicat à faire respecter le protocole de retour au travail par l'employeur a donné lieu au dépôt

complaint on February 9, 1999, as everything was held in abeyance: negotiations, grievances, the retroactivity stipulated in the agreement, and so on. The only major event that triggered the filing of the complaint would be the frustration of being without a collective agreement and without an arbitral award. Because of the limited number of hours worked by the members of the bargaining unit and the financial hardship the complainant experienced during the period in question, it was submitted that there was reason to disregard the timeliness issue and to consider the merits of the complaint.

[11] CUPE, as an interested party and not a subject of this complaint, was prepared to accept the Board's ruling on the timeliness issue of the complaint.

[12] The employer submitted that in the main the evidence concerned a series of factors that had nothing to do with the timeliness issue, except to show that the complainant was aware of the alleged facts more than seven months before he filed his complaint. The employer argued that, even though it had committed errors in the past, it could not be accused of bad faith here, as the case was now before a mediator-arbitrator. The grievances had not been heard because the union had not presented them. The employer argued that the circumstances were not appropriate to grant an extension for filing the complaint.

IV - Analysis and Determination

[13] The Board is faced with a dispute that has divided the checkers at the Port de Québec and the SAQ for some years. Just as the longshoremen saw the negotiation of their agreement and their return to work in March 1998, so the checkers have been unsuccessful in resuming the work they did before the labour dispute that paralysed the Port of Québec in December 1997. In this regard, the Board sympathizes with the checkers who find themselves in such a situation and have made considerable efforts to obtain regular employment, thus far without success.

[14] Of all the factors mentioned in the case, two documents put the current complaint in context. The first document is the appendix to the SAQ's certification on January 25, 1996, providing for transitional measures between the MEA and the SAQ. This document concerns, among other things, the

de la plainte du 9 février 1999, car tout était en suspens: la négociation, les griefs, la rétroactivité prévue au protocole et ainsi de suite. Le seul événement important qui aurait déclenché le dépôt de la plainte serait la frustration d'être sans convention collective et sans sentence arbitrale. En raison du faible nombre d'heures travaillées par les membres de l'unité de négociation et des difficultés financières auxquelles s'était heurté le plaignant pendant la période en question, on soutient qu'il y a lieu d'écarter la question de la prescription et de se pencher sur le bien-fondé de la plainte.

[11] Le SCFP, comme partie intéressée et non visée par la présente plainte, s'en remet à la décision du Conseil sur la question de la prescription de la plainte.

[12] L'employeur soutient que l'essentiel de la preuve porte sur un ensemble d'éléments qui n'ont rien à voir avec la question de la prescription, sinon à démontrer que les faits allégués étaient amplement connus du plaignant plus de sept mois avant le dépôt de la plainte. L'employeur affirme que, même s'il a commis des erreurs dans le passé, il ne peut être accusé de mauvaise foi en l'espèce, étant donné que le dossier est maintenant entre les mains d'un médiateur-arbitre. Les griefs n'ont pas été entendus parce que c'est le syndicat qui ne les a pas présentés. L'employeur plaide que les circonstances ne sont pas appropriées pour accorder une prorogation pour le dépôt de la plainte.

IV - Analyse et décision

[13] Le Conseil est en présence d'un conflit qui divise les vérificateurs du Port de Québec et la SAQ depuis plusieurs années. Autant les débardeurs ont vu la négociation de leur convention et de leur retour au travail en mars 1998, autant les vérificateurs n'ont pas réussi à reprendre le travail qui était le leur avant le conflit de travail qui a paralysé le port de Québec en décembre 1997. À cet égard, le Conseil éprouve beaucoup de sympathie pour les vérificateurs qui se retrouvent dans une telle situation et déploient beaucoup d'efforts pour obtenir un travail régulier, ce qui pour le moment n'a pas encore abouti.

[14] De tous les éléments mentionnés dans le dossier, deux documents situent la plainte actuelle. Le premier document est l'Annexe à l'accréditation de la SAQ en date du 25 janvier 1996, prévoyant des mesures transitoires entre l'AEM et la SAQ. Ce document touche, entre autres, les responsabilités financières

financial responsibilities arising from the collective agreement. In short, it provides that the MEA will hand over to the SAQ various data concerning benefits, pension plans, back-up reserves and classifications. It also provides as follows:

B)ii) The new employer representative will take over and will assume, as of the transition date, all administrative and financial responsibilities and obligations of the employer representative towards the unions and employees as well as those provided in section 34 of the *Canada Labour Code*. Moreover, as of that date, it will exercise all the rights of the employer representative.

(translation)

[15] This appendix also provides that on the transition date, the SAQ will take over the administration of all grievances and arbitrations in abeyance, including all relevant financial responsibility. Finally, the appendix does not provide for any transitional measure with respect to the pension plan and is silent on the subject of wages.

[16] The second document is the agreement entered into by CUPE and the SAQ on April 20, 1998, concerning the appointment and mandate of the mediator-arbitrator and the applicable terms and conditions of employment. The parties agree that the recommendations of the mediator-arbitrator are binding on the parties and become the first collective agreement. The agreement also provides as follows:

7. The terms and conditions of employment that apply as of the return to work are those that prevailed at the time of the strike on December 22, 1997. These are the terms and conditions of employment contained in the collective agreement that expired December 31, 1991, and binding the employer and the checkers' union, with the exception of the provisions relating to job security. Seniority and the ensuing rights stipulated in the collective agreement will in no way be affected by the strike. The wage conditions (salary, applicable rates, etc.) will be retroactive to the back-to-work date.

(translation)

[17] On the one hand, the checkers understood that they would return to work under the conditions that existed before the longshoremen's strike and according to the terms set out in their 1991 collective agreement. On the other hand, they understood that they had certain rights that apply retroactively, though these are not defined. In the absence of a full return to work for all their members and of wage increases since 1991,

découlant de la convention collective. En bref, on y prévoit que l'AEM remettra à la SAQ diverses données concernant les indemnités, les régimes de pension, la réserve de soutien et les classifications. On y prévoit également ce qui suit:

B)ii) Le nouveau représentant patronal prendra en charge et assumera, à compter de la date de transition, toutes les responsabilités et obligations administratives et financières du représentant patronal envers les syndicats et employés ainsi que celles prévues à l'article 34 du *Code canadien du travail*. Il exercera en outre, à compter de cette date, tous les droits du représentant patronal.

[15] De plus, cette Annexe prévoit que, à la date de la transition, la SAQ prendra en charge l'administration de tous les griefs et arbitrages en suspens, y compris la responsabilité financière attenante. Enfin, l'Annexe ne prévoit aucune mesure transitoire sur la question du régime de pension et est muette au sujet des salaires.

[16] Le deuxième document est l'entente intervenue entre le SCFP et la SAQ en date du 20 avril 1998, concernant la nomination et le mandat du médiateur-arbitre et les conditions de travail applicables. Les parties acceptent que les recommandations du médiateur-arbitre lient les parties et deviennent la première convention collective. L'entente prévoit aussi ce qui suit:

7. Les conditions de travail qui s'appliquent à compter du retour au travail sont celles qui prévalaient au moment du déclenchement de la grève le 22 décembre 1997. Il s'agit des conditions de travail contenues à la convention collective expirée le 31 décembre 1991 et liant l'employeur et le syndicat des vérificateurs, à l'exception des dispositions relatives à la sécurité d'emploi. L'ancienneté et les droits qui en découlent, prévue à la convention collective, ne seront d'aucune manière affectés par la grève. Les conditions salariales (salaire, taux applicables, etc.) auront un caractère rétroactif à la date de retour au travail. (sic)

[17] D'une part, les vérificateurs ont compris qu'ils retourneraient au travail selon les conditions qui existaient avant la grève des débardeurs et selon les modalités qui figuraient dans leur convention collective de 1991. D'autre part, ils ont compris qu'ils avaient certains droits de rétroactivité, qui ne sont pas pour autant définis. En l'absence d'un plein retour au travail pour tous leurs membres et d'augmentations de salaire

they have all, especially the complainant, endured financial and personal hardship.

[18] The parties chose not to explain why the mediator-arbitrator's report, which is to take the place of a first agreement, is so long in coming. In any event, this debate does not affect the Board's jurisdiction. Without ruling on the merits of the complaint, the Board must note that the complainant knew of the dispute that gave rise to the allegations of unfair practices on the part of the employer at least 90 days before he filed his complaint. This is borne out by the fact that the complainant mentioned that he had filed several grievances. These grievances, he stated, were not referred to or settled at arbitration. According to the testimony of the union's president, the union chose not to refer the grievances to arbitration, as it is customary not to deal with grievances as they are presented, but to wait and settle them during negotiations of the collective agreement. It is not that the employer refused to proceed to arbitration, but that the union chose to incorporate the settlement of the grievances into the negotiations in progress. The Board has no right of review over the union's internal decision to proceed in this manner. The Board has no parallel authority to hear, or order heard, a grievance at arbitration, except through a complaint of breach of the duty of fair representation provided in section 37, which is not the case here.

[19] It is acknowledged on both sides that the mediation-arbitration process began in April 1998, and that the fact that this process is still ongoing is not disputed. However, without ruling that the Board has a right of review over this process, the complainant knew of this event for several months before he filed his complaint. It is not because the complainant alleges that the situation is ongoing that a complaint may be filed at any time. Moreover, these facts will be part of the assessment of the case and are an element the employer will have to rebut when it presents its evidence. The fact that the complainant did not work for certain periods between April 1998 and February 1999 and that he experienced financial hardship related to his employment does not lessen the obligation to file a complaint within the prescribed time limit.

[20] After considering the file and the alleged facts, it is the Board's opinion that this is not a case where it

depuis 1991, ils ont tous fait face, le plaignant tout particulièrement, à de dures difficultés financières et personnelles.

[18] Les parties n'ont pas choisi d'expliquer ce qui fait tarder à ce point le rapport du médiateur-arbitre qui doit tenir lieu de première convention. De toute façon, ce débat ne touche pas la compétence du Conseil. Sans statuer sur le bien-fondé de la plainte, le Conseil se doit de constater que le plaignant était au courant du conflit qui a donné lieu aux allégations de pratiques déloyales de la part de l'employeur au moins 90 jours avant la date de dépôt de sa plainte. Ce fait est appuyé par le fait que le plaignant dit avoir déposé de nombreux griefs. Ces griefs, dit-il, n'ont pas été renvoyés ou réglés à l'arbitrage. Selon le témoignage du président du syndicat, c'est le syndicat qui choisit de ne pas renvoyer les griefs à l'arbitrage, car il est pratique courante de ne pas traiter des griefs au fur et à mesure qu'ils sont présentés, mais d'attendre pour les régler lors des négociations de la convention collective. Ce n'est pas que l'employeur refuse de procéder à l'arbitrage, mais le syndicat a choisi d'intégrer le règlement des griefs à la négociation en cours. Le Conseil n'a aucun droit de regard sur la décision interne du syndicat de procéder ainsi. Le Conseil n'a pas une compétence parallèle pour entendre, ou ordonner que soit entendu, un grief à l'arbitrage, si ce n'est par le biais d'une plainte de manquement au devoir de représentation prévu à l'article 37, ce qui n'est pas le cas ici.

[19] Il est admis de part et d'autre que le processus de médiation-arbitrage a été entamé en avril 1998 et il n'est pas contesté que ce processus est toujours en cours. Sans pour autant statuer que le Conseil a un droit de regard sur ce processus, il s'agit d'un événement connu du plaignant depuis plusieurs mois précédant sa plainte. Ce n'est pas parce que le plaignant allègue qu'il s'agit d'une situation continue qu'une plainte peut être déposée à n'importe quel moment. Au plus, ces faits feront partie de l'évaluation du dossier et constitueront un élément que l'employeur aura à repousser au moment de présenter les éléments de sa preuve. Le fait que le plaignant n'ait pas été au travail pendant certaines périodes entre le mois d'avril 1998 et février 1999 et qu'il ait éprouvé des difficultés financières reliées à son travail n'atténue pas l'obligation de porter plainte dans les délais prévus.

[20] Après étude du dossier et des faits allégués, qu'il ne s'agit pas d'une situation où il devrait exercer ses

should exercise its powers pursuant to section 16(m.1) and extend the time limit for filing the complaint. The Board's discretion in this regard must take into account not only individual rights, but also the objectives of the *Code* with respect to industrial peace. The Board notes that the issues raised by the complainant are in the process of being resolved through mediation-arbitration and that the grievances could be settled either during negotiations or at arbitration. From this perspective, the complainant has not established a *prima facie* case with respect to the merits of a complaint against the employer pursuant to section 50(b). Moreover, the complainant provided no serious reason to explain why he did not file his complaint in a timely fashion. He admitted that no action taken by the employer would have caused the complaint to be filed when it was.

[21] The Board also considers the principle that both the employer and the union are entitled to know with certainty the period during which they are vulnerable to a complaint and the moment this liability ends. It is the essence of labour relations and of the relevant legislation that complaints must be filed and settled quickly. Except in unusual circumstances, the Board upholds this principle. In the present case, the Board believes that none of the parties would be well served were the Board to agree to extend the time limit in order to deal with a process that is still ongoing.

[22] For these reasons, the complaint is dismissed on the ground that it is not timely.

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss.16(m.1); 50(b); 97(2)

pouvoirs en vertu de l'alinéa 16m.1) et proroger les délais pour déposer la plainte. La discrétion du Conseil à cet égard doit tenir compte non seulement des droits individuels, mais également des objectifs du *Code* visant la paix industrielle. Le Conseil observe que les problèmes soulevés par le plaignant sont en voie de se régler par le processus de médiation-arbitrage et que les griefs pourraient se régler, soit lors des négociations, soit à l'arbitrage. Dans cette optique, le plaignant n'a pas établi une preuve *prima facie* du bien-fondé d'une plainte contre l'employeur en vertu de l'alinéa 50b). Par ailleurs, le plaignant n'a fourni aucun motif sérieux expliquant pourquoi il n'avait pas déposé sa plainte en temps opportun. Il a admis qu'aucun événement culminant de la part de l'employeur aurait donné lieu au dépôt de la plainte au moment où il l'a fait.

[21] Le Conseil tient également compte du principe que tant l'employeur que le syndicat ont le droit de connaître de façon certaine la période pendant laquelle ils sont exposés à une plainte et le moment où cette responsabilité prend fin. Il est de l'essence des relations de travail et des lois qui les encadrent que les plaintes doivent être déposées et réglées rapidement. Hormis une situation exceptionnelle, le Conseil entérine ce principe. Dans la présente instance, le Conseil est d'avis qu'aucune des parties ne serait bien servie si le Conseil acceptait de proroger les délais afin de permettre que soit entendue une démarche qui n'est pas terminée.

[22] Pour ces motifs, la plainte est rejetée en raison de la prescription du recours.

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 16m.1); 50b); 97(2)

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

René Forcier,
complainant,
and
Reimer Express Lines Ltd.,
employer,
and
Transport Drivers, Warehousemen and General Workers', Teamsters Quebec, Local 106 (Q.F.L.),
intervenor.

CITED AS: René Forcier

Board File: 18368-C

Decision no. 93
 October 13, 2000

Complaint alleging violation of section 94(3)(a)(iii) of the *Canada Labour Code, Part I.*

Unfair labour practice - Discrimination - Deferral to arbitration - The complainant alleges that the employer has violated section 94 by altering his conditions of employment, in retaliation for his having exercised his rights under the *Code* - The employer asks that the Board refer the matter to arbitration pursuant to section 98(3) of the *Code* - The complainant submits that even if the arbitrator has jurisdiction to hear this grievance, his remedial powers are limited - The Board must therefore hear his complaint - The employer submits that the facts against it are in keeping with the business-as-usual approach, free of malice or anti-union animus - Hence, the *Code* has not been violated - The Board exercises its discretion pursuant to section 98(3) and refuses to hear the complaint - The Board finds that the essence of the dispute arises from the collective agreement, such that the determination of the rights arising from the said agreement falls exclusively under the arbitrator's jurisdiction; hence, it is up to the arbitrator to decide this case.

The Board was composed of Mr. Jean L. Guilbeault, Q.C., Vice-Chairperson, and Mr. David Gourdeau and Ms. Véronique Marleau, Members. Hearings were held in Montréal on April 8-9 and October 27-28, 1998.

Motifs de décision

René Forcier,
plaignant,
et
Reimer Express Lines Ltd.,
employeur,
et
Union des chauffeurs de camions, hommes d'entrepôts et autres ouvriers, Teamsters Québec, section locale 106 (F.T.Q.),
intervenant.

CITÉ: René Forcier

Dossier du Conseil: 18368-C

Décision n° 93
 le 13 octobre 2000

Plainte alléguant violation du sous-alinéa 94(3)a)(iii) du *Code canadien du travail, Partie I.*

Pratique déloyale de travail - Discrimination - Renvoi à l'arbitrage - Le plaignant allègue que l'employeur a enfreint l'article 94 en modifiant ses conditions de travail, en guise de représailles pour avoir exercé des droits prévus au *Code* - L'employeur demande au Conseil de «renvoyer» l'affaire à l'arbitrage conformément au paragraphe 98(3) - Le plaignant soutient que, même si l'arbitre a compétence pour entendre ce grief, ses pouvoirs de redressement sont restreints - Le Conseil doit donc entendre sa plainte - L'employeur soutient que les faits reprochés s'inscrivent dans le cours normal des opérations quotidiennes, sans malice ni sentiment antisyndical - Le *Code* est donc respecté - Le Conseil exerce son pouvoir discrétionnaire prévu au paragraphe 98(3) et refuse d'instruire la plainte - Le Conseil juge que l'essence du conflit découle de la convention collective de sorte que la détermination des droits découlant de ladite convention relève exclusivement de la compétence de l'arbitre; il incombe donc à l'arbitre de trancher l'affaire.

Le Conseil se composait de M^e Jean L. Guilbeault, c.r., Vice-président, ainsi que de M^{rs} David Gourdeau et Véronique Marleau, Membres. Des audiences ont eu lieu à Montréal les 8-9 avril et les 27-28 octobre 1998.

On February 16, 1999, the Chairperson of the Canada Industrial Relations Board, Mr. J. Paul Lordon, Q.C., in accordance with the powers vested in him by sections 88(2) and 88(3) of the *Act to amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporations and Labour Unions Returns Act and to make consequential amendments to other Acts*, chapter 26 of the Statutes of Canada, 1998, which came into effect on January 1, 1999, asked Mr. Jean L. Guilbeault, Q.C., Vice-Chairperson, to continue alone the proceedings undertaken in the above-mentioned case.

Appearances

Mr. Maurice Laplante, counsel, assisted by Ms. Réjeanne Choinière, counsel, for the complainant; Mr. F.R. von Veh, counsel, assisted by Ms. Andra Pollak, counsel, and Mr. J.D. Cockburn, for the employer; and Mr. Stéphane Lacoste, counsel, assisted by Mr. Jean-Guy Lévesque, for the intervenor.

[1] René Forcier filed a complaint with the Canada Industrial Relations Board, alleging that his employer, Reimer Express Lines Ltd. ("Reimer") violated section 94 of the *Canada Labour Code* on April 7 by altering his conditions of employment, in retaliation for his having exercised his rights under the *Canada Labour Code*.

[2] Section 94(3)(a)(iii) of the *Code* reads as follows:

94.(3) No employer or person acting on behalf of an employer shall

(a) refuse to employ or to continue to employ or suspend, transfer, lay off or otherwise discriminate against any person with respect to employment, pay or any other term or condition of employment or intimidate, threaten or otherwise discipline any person, because the person

...

(iii) has testified or otherwise participated or may testify or otherwise participate in a proceeding under this Part, ...

[3] The Board also rendered preliminary rulings that it is appropriate to summarize here for a proper understanding of the case.

[4] The present case in file 18368-C was consolidated with file 18230-C, which was settled, after the hearing

Le 16 février 1999, le Président du Conseil canadien des relations industrielles, M^e J. Paul Lordon, c.r., conformément aux pouvoirs que lui confèrent les paragraphes 88(2) et 88(3) de la *Loi modifiant le Code canadien du travail (partie I), la Loi sur les déclarations des personnes morales et des syndicats et d'autres lois en conséquence*, chapitre 26 des Statuts du Canada, 1998, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1999, a demandé à M^e Jean L. Guilbeault, c.r., Vice-président, de poursuivre seul la procédure entamée dans l'affaire susmentionnée.

Ont comparu

M^e Maurice Laplante, assisté par M^e Réjeanne Choinière, pour le plaignant; M^e F.R. von Veh, assisté par M^e Andra Pollak et M. J.D. Cockburn, pour l'employeur; et M^e Stéphane Lacoste, assisté par M. Jean-Guy Lévesque, pour l'intervenant.

[1] René Forcier a déposé auprès du Conseil canadien des relations industrielles une plainte, alléguant que son employeur, Reimer Express Lines Ltd. (ci-après désigné «Reimer»), a enfreint l'article 94 du *Code canadien du travail* le 7 avril en modifiant ses conditions de travail, en guise de représailles pour avoir exercé ses droits découlant du *Code canadien du travail*.

[2] Le sous-alinéa 94(3)a)(iii) du *Code* se lit comme suit:

94.(3) Il est interdit à tout employeur et à quiconque agit pour son compte:

a) de refuser d'employer ou de continuer à employer une personne, ou encore de la suspendre, muter ou mettre à pied, ou de faire à son égard des distinctions injustes en matière d'emploi, de salaire ou d'autres conditions d'emploi, de l'intimider, de la menacer ou de prendre d'autres mesures disciplinaires à son encontre pour l'un ou l'autre des motifs suivants:

...

(iii) elle a participé, à titre de témoin ou autrement, à une procédure prévue par la présente partie, ou peut le faire...

[3] Le Conseil a rendu quelques décisions préliminaires qu'il convient de résumer ici pour la bonne compréhension du dossier.

[4] Le présent dossier portant le numéro 18368-C a été réuni au dossier portant le numéro 18230-C, lequel a

and during the deliberation of the present case. Although the present dispute involves the complainant and his employer, the Board granted intervenor status to Transport Drivers, Warehousemen and General Workers', Teamsters Quebec, Local 106 (Q.F.L.) ("the union"), the bargaining agent responsible for the collective agreement in force at the time.

[5] The present decision concerns only the complaint in file 18368-C, in which the complainant raises the issue of union discrimination.

The Complaint

[6] The complainant filed a complaint in writing on October 8, 1997, and Reimer denied that any failure had occurred on November 7, 1997. According to section 98(4) of the *Code*, Reimer must prove that it did not commit the offence with which it is charged.

[7] Before it examines the merits of the case, the Board must rule on a preliminary motion that Reimer filed in its defence, asking the Board, pursuant to section 98(3) of the *Code*, to "defer" the complaint to arbitration.

[8] Section 98(3) reads as follows:

98.(3) The Board may refuse to determine any complaint made pursuant to section 97 in respect of a matter that, in the opinion of the Board, could be referred by the complainant pursuant to a collective agreement to an arbitrator or arbitration board.

[9] The parties were asked to comment on this motion of the employer. The complainant, through his counsel, was opposed to the Board withdrawing from this case.

[10] In his view, the collective agreement appears silent on the issue of union discrimination. Moreover, the complainant had already filed two grievances, one concerning the events of the present case, which the union dismissed. This union decision was the subject of a complaint filed pursuant to section 37 of the *Code* (file 18559-C), which has since been settled.

[11] Finally, even if the arbitrator had jurisdiction over a new grievance, his remedial powers are limited and preference should be given those of the Board

été réglé, après l'audience et pendant le délibéré du présent dossier. Bien que le présent débat mette en cause le plaignant et son employeur, le Conseil a accordé le statut d'intervenant à l'Union des chauffeurs de camions, hommes d'entrepôts et autres ouvriers, Teamsters Québec, section locale 106 (F.T.Q.), (ci-après désigné «le syndicat»), agent négociateur responsable de la convention collective en vigueur à cette époque.

[5] La présente décision ne porte que sur la plainte faisant l'objet du dossier 18368-C dans lequel le plaignant soulève la question de discrimination syndicale.

L'état de la question

[6] Le plaignant a présenté sa plainte écrite le 8 octobre 1997 et Reimer l'a niée le 7 novembre 1997. Par l'effet du paragraphe 98(4) du *Code*, il incomberait à Reimer de prouver qu'il n'a pas commis l'infraction qui lui est reprochée.

[7] Avant de procéder à l'étude du bien-fondé de l'affaire, le Conseil doit se prononcer sur une requête préliminaire de Reimer présentée dans le corps de sa défense, demandant au Conseil en vertu du paragraphe 98(3) du *Code* de «renvoyer» la plainte à l'arbitrage.

[8] Le paragraphe 98(3) se lit comme suit:

98.(3) Le Conseil peut refuser de statuer sur la plainte s'il estime que le plaignant pourrait porter le cas, aux termes d'une convention collective, devant un arbitre ou un conseil d'arbitrage.

[9] Les parties ont été appelées à commenter cette requête de l'employeur. Le plaignant, par ses procureurs, s'est opposé à ce que le Conseil se dessaisisse du présent dossier.

[10] La convention collective serait, selon lui, muette sur la question de discrimination syndicale. De plus, le plaignant aurait déjà déposé deux griefs, dont l'un traitait des faits du présent dossier et que le syndicat a rejeté. Cette décision syndicale a fait l'objet d'une plainte fondée sur l'article 37 du *Code* (dossier 18559-C), qui a été réglée depuis.

[11] Enfin, même si l'arbitre avait compétence sur un nouveau grief, ses pouvoirs de redressement sont restreints et on devrait préférer ceux du Conseil

(section 99), in the complainant's view, because they are much broader.

[12] The employer, for its part, submitted that the two grievances in question (4554 and 4207) were settled before the employer responded to them, and thus were never submitted to the grievance procedure provided for in the collective agreement.

[13] The facts of the grievance of July 22, 1997, similar to those of the present case, pertain to the company's day-to-day operations, which fall within a long tradition of labour-management relations.

[14] The union made no comments.

[15] Before the Board, Reimer has the burden of proof. Reimer must prove that the facts of the case raised by the complainant are in keeping with the business-as-usual approach, free of malice or anti-union animus. The complainant's treatment was similar to that of other employees in the same circumstances, and hence, the *Code* had not been violated.

[16] Before the arbitrator, the complainant must prove that the facts of the grievance violate the provisions of the collective agreement, subject to the exception stipulated in clause 3.1 of the collective agreement.

[17] Clause 3.1 of the collective agreement, which deals with the rights and obligations of management, provides that in disciplinary matters, the burden of proof rests with the employer.

3.1 The parties acknowledge that the company has the right to run and administer its affairs and to manage its business and generally exercise all the usual prerogatives inherent to sound administration, provided this right is not exercised in a manner contrary to the stipulations of this agreement. Without limiting the generality of the foregoing, the company has the right to hire, dismiss, suspend, transfer and generally manage the workforce, discipline its employees for inefficiency, dishonesty, negligent or dangerous conduct, wilful insubordination or for any other violations of the work rules and regulations, or for any other just cause, **provided the company assumes the burden of proof in this regard** and also provided there is no **discrimination** against employees.

(translation; emphasis added)

(article 99) selon lui parce qu'ils sont beaucoup plus larges.

[12] L'employeur, de son côté, soutient que les deux griefs en question (4554 et 4207) ont été réglés avant que l'employeur n'y réponde, et n'ont ainsi jamais été soumis à la procédure de règlement des griefs prévue dans la convention collective.

[13] Les faits du grief du 22 juillet 1997, semblables à ceux du présent dossier, font référence aux opérations quotidiennes de l'entreprise, qui ont fait l'objet d'une longue tradition de relations patronales-ouvrières.

[14] Le syndicat n'a pas fait de commentaires.

[15] Devant le Conseil, Reimer a le fardeau de la preuve. Reimer doit prouver que les faits du dossier soulevés par le plaignant s'inscrivent dans le cours normal des opérations quotidiennes sans malice ni sentiment antisyndical. Ce qui a été fait pour le plaignant est semblable à ce qui est fait pour les autres employés se trouvant dans les mêmes circonstances. Ainsi, le *Code* a été respecté.

[16] Devant l'arbitre, il incombe au plaignant de démontrer que les faits du grief contreviennent aux dispositions de la convention collective, sujet à l'exception prévue à l'article 3.1 de la convention collective.

[17] L'article 3.1 de la convention collective, qui traite des droits et obligations de la direction, précise que c'est à l'employeur d'assumer le fardeau de la preuve en matière disciplinaire.

3.1 Les parties reconnaissent que la compagnie a le droit d'opérer et d'administrer ses affaires et de gérer son entreprise et généralement d'exercer toutes les prérogatives d'usage habituel, inhérentes à une saine administration, pourvu que ce droit ne soit pas exercé d'une manière contraire aux stipulations de la présente convention. Sans restreindre la généralité de ce qui précède, la compagnie a le droit d'engager, congédier, suspendre, transférer et généralement diriger la force ouvrière, de discipliner ses employés pour inefficacité, malhonnêteté, conduite négligente ou dangereuse, insubordination volontaire ou pour toutes violations des règles et règlements de travail, ou pour toutes autres justes causes, **pourvu que la compagnie assume la charge de la preuve à ce sujet** et aussi pourvu qu'il n'y ait aucune **discrimination** envers les employés.

(c'est nous qui soulignons)

[18] The collective agreement therefore provides that the company must establish solid disciplinary records to justify its decisions in this regard.

[19] However, when the letter and wording of clause 3.1 of the collective agreement are given a narrow interpretation, it is the complainant who has the burden of proving discrimination.

[20] The grievance procedure is the subject of several clauses. As a rule, any complaint concerning the conditions of employment may be the subject of a grievance, and a reasonable interpretation of clause 3.1, in particular regarding discrimination, suggests that a complaint of discrimination may be the subject of a grievance.

[21] The Board notes that the facts of the case may give rise to two remedies: firstly, the grievance may be referred to arbitration; secondly, the complaint may be filed with the Board. But the two remedies are not concurrent, for obvious reasons.

The Jurisprudence

[22] A brief examination of the jurisprudence establishes the legal principles that apply to this case.

[23] Section 98(3) of the *Code* is one of the few Canadian statutory provisions that authorize the Board to refuse to hear and determine a complaint for the sole reason that the complainant may, under a collective agreement, bring his case before an arbitrator. Sections 58(1) and 60(1) of the *Code* establish the powers of arbitrators.

[24] The Board was called on very early to rule on the interpretation of section 98(3) of the *Code*. It described as follows the particular circumstances that must exist to prompt it to exercise its discretion (see *Air Canada* (1975), 11 di 5; [1975] 2 Can LRBR 193; and 75 CLLC 16,164 (CLRB no. 45)):

... In the event of a possible conflict or overlapping of the provisions of a collective agreement and the unfair labour practices provisions of the *Code*...

(pages 13; 194; and 1220)

[18] La convention collective prévoit donc que l'entreprise doit élaborer de solides dossiers disciplinaires afin de justifier ses décisions dans ce domaine.

[19] Cependant, lorsqu'on interprète rigoureusement la lettre et le libellé de l'article 3.1 de la convention collective, il incombe au plaignant d'établir la preuve de discrimination.

[20] La procédure de règlement des griefs fait l'objet de nombreux articles. D'une façon générale, toute plainte portant sur les conditions de travail peut faire l'objet d'un grief et une interprétation raisonnable de l'article 3.1 particulièrement sur la question de discrimination laisse croire qu'une plainte à cet égard peut faire l'objet d'un grief.

[21] Le Conseil constate que les faits de l'affaire peuvent donner lieu à deux recours. D'une part, la procédure de règlement des griefs devant l'arbitre, d'autre part, la plainte devant le Conseil, mais les deux recours ne s'exercent pas ensemble pour des raisons évidentes.

L'état du droit

[22] Une brève révision de la jurisprudence établit les principes juridiques qui s'appliquent en l'espèce.

[23] Le paragraphe 98(3) du *Code* est l'une des rares dispositions législatives canadiennes qui autorise le Conseil à refuser d'instruire une plainte pour le seul motif que le plaignant peut porter son cas devant un arbitre aux termes d'une convention collective. Les paragraphes 58(1) et 60(1) du *Code* établissent les pouvoirs des arbitres.

[24] Le Conseil a été appelé très tôt à se prononcer sur l'interprétation du paragraphe 98(3) du *Code*. Il a décrit comme suit les circonstances particulières qui doivent se retrouver pour l'amener à exercer son pouvoir discrétionnaire (voir *Air Canada* (1975), 11 di 6; [1975] 2 Can LRBR 193; et 75 CLLC 16,164 (CCRT n° 45)):

... Dans le cas d'un éventuel conflit ou chevauchement entre les dispositions d'une convention collective et celles du *Code* concernant les pratiques déloyales de travail...

(pages 14; 194; et 1220)

[25] Later, however, the Board, in *Air Canada, supra*, stated:

... the sole fact that a matter may be referred to arbitration under a collective agreement does not automatically deprive the Board of its jurisdiction to hear and determine an unfair labour practice complaint involving the same issue. ...

(pages 13; 195; and 1220)

[26] However, two years later, in *Bell Canada* (1977), 20 di 356; [1978] 1 Can LRBR 1; and 78 CLLC 16,126 (CLRBR no. 97), the Board set out the five criteria governing the exercise of its discretion.

[27] After noting that Parliament, in enacting section 98(3), had wanted to avoid there being two remedies for a given litigant, or the Board's being able to sit on appeal of an arbitral award, the Board stated:

... The **first factor** is naturally the existence of a collective agreement. The **second factor** is the presence or absence in the collective agreement of concrete provisions concerning anti-union discrimination which may allow recourse to the grievance procedure and ultimately, to arbitration. A **third factor** is the actual text outlining the grievance procedure, the universality of its application to employees and the possibility of filing a grievance in the event of an alleged violation of an anti-discrimination clause of this nature. A **fourth factor** is the connection which exists between the grievance procedure and the arbitration procedure itself, that is, the possibility of a given grievance being referred to arbitration. Some collective agreements limit the number and type of disputes that may be referred from the grievance procedure to arbitration. **Lastly, the jurisdiction of the arbitrator and the arbitration tribunal must be examined.** Some collective agreements limit this jurisdiction or the powers of the arbitrator or the arbitration tribunal in granting remedies or redress.

If the indications concerning each and every one of the above factors are positive, then it is more likely that the Board will exercise its discretion pursuant to section 188(2) [now section 98(3)] of the *Code*.

(pages 365; 8; and 375; emphasis added)

[28] In the years since the *Bell Canada* decision, the Board has "deferred" few complaints to arbitration. In effect, the second factor served as a loophole for litigants who wanted to avoid an arbitral award. Simply by showing that their collective agreement was silent on union discrimination, the litigant succeeded in having the Board hear his complaint.

[25] Le Conseil précise cependant plus loin dans *Air Canada*, précitée:

... le seul fait qu'une question puisse être soumise à l'arbitrage en vertu d'une convention collective ne soustrait pas automatiquement à la compétence du Conseil une plainte de pratique déloyale de travail portant sur cette même question...

(pages 14-15; 195; et 1220)

[26] C'est toutefois deux ans plus tard, dans *Bell Canada* (1977), 20 di 356; [1978] 1 Can LRBR 1; et 78 CLLC 16,126 (CCRT n° 97), que le Conseil a énoncé les cinq critères régissant l'exercice de son pouvoir discrétionnaire.

[27] Après avoir noté que le Parlement, en édictant le paragraphe 98(3), a voulu éviter qu'il y ait deux recours pour un même plaideur ou encore que le Conseil puisse siéger en appel d'une décision arbitrale, le Conseil précise:

... Le **premier facteur** est évidemment l'existence d'une convention collective. Le **deuxième facteur** est la présence ou l'absence dans ladite convention collective de dispositions concrètes concernant la discrimination anti-syndicale, dispositions qui par ailleurs peuvent déboucher sur une procédure des griefs et éventuellement sur un arbitrage. Un **troisième facteur** est le texte même de la procédure des griefs et son universalité d'application à tous les employés et la possibilité de faire un grief en cas de prétendue violation d'une clause de discrimination de cet ordre. Un **quatrième facteur** est le lien qui existe entre la procédure des griefs et l'arbitrage lui-même: c'est-à-dire la capacité pour un certain grief de déboucher sur l'arbitrage. Certaines conventions collectives restreignent le nombre et la nature des disputes qui peuvent passer du grief à l'arbitrage. **Enfin, il faut tester la compétence de l'arbitre ou du tribunal d'arbitrage.** Certaines conventions collectives restreignent à la fois cette compétence ou les pouvoirs de remédier ou de redressement de l'arbitre ou du tribunal d'arbitrage.

En assumant l'existence positive de tous et chacun des facteurs énumérés ci-haut, l'exercice de la discrétion inscrite dans l'article 188(2) [maintenant de l'article 98(3)] du *Code* devient plus probable.

(pages 365; 8; et 375; c'est nous qui soulignons)

[28] Au cours des années qui ont suivi la décision dans *Bell Canada*, précitée, rares ont été les plaintes «renvoyées» à l'arbitrage par le Conseil. En effet, le deuxième facteur servait d'échappatoire aux plaideurs qui voulaient éviter une décision arbitrale. À la seule démonstration que leur convention collective était muette sur la discrimination syndicale, le plaideur obtenait du Conseil qu'il entende sa plainte.

The approach expressed in *Bell Canada, supra*, has been followed by the Board to this day, with the result being that the Board rarely defers to arbitration pursuant to section 98(3). In fact, it has become fashionable for trade unions bringing complaints to the Board under section 97 to allege anti-union animus and then to point out that their collective agreement contains no anti-union animus provisions or remedies, to convince the Board that it should not defer to arbitration. Applying the five-step criterion from *Bell Canada*, the Board is almost obligated to hear all such complaints. In the respectful opinion of this panel of the Board, this should not be so. We think perhaps the time has come for the Board to take another look at its practice vis-à-vis section 98(3) and lean towards giving more priority to the private dispute resolution mechanisms that are mandatory in each collective agreement under the *Code*. Particularly where there has been a long-standing relationship between the parties, where the dispute arises from their day-to-day operations and where there are no important matters of public policy under the *Code* at stake.

(*Canada Post Corporation* (1989), 76 di 212 (CLRB no. 729), page 215; see also *Ottawa-Carleton Regional Transit Commission* (1990), 81 di 88 (CLRB no. 805))

[29] As a result of this new approach, the Board subsequently adopted the policy of hearing only complaints that raise public policy issues within the meaning of the *Code* or that deal with circumstances outside the scope of the applicable collective agreement. See *Canadian National Railway Company* (1995), 97 di 1 (CLRB no. 1109); *Canada Post Corporation* (1995), 96 di 175 (CLRB no. 1108); *Wackenhut of Canada Limited* (1994), 94 di 173 (CLRB no. 1074); *Sandra Castro-Martin et al.* (1992), 88 di 104 (CLRB no. 943); *Canada Post Corporation* (1992), 87 di 26 (CLRB no. 915); *Radio Futura Limitée (CKVL/CKOI) et al.* (1992), 87 di 7; and 16 CLRBR (2d) 152 (CLRB no. 913); and *Canadian Broadcasting Corporation* (1990), 83 di 102; and 91 CLLC 16,007 (CLRB no. 839).

[30] When it must determine whether the complaint gives rise to a statutory right it deems important to define or reaffirm, the Board will review the elements that are likely to give rise to legal repercussions and will analyse the rights arising from the *Code*.

[31] When it must determine whether the case falls outside the scope of the collective agreement, the Board will specify the very essence of the dispute whose settlement depends on the collective agreement. The Board will review the objective facts and determine whether an arbitrator may grant the remedy

Jusqu'à ce jour, le Conseil a suivi l'approche énoncée dans *Bell Canada, supra*, et a donc rarement renvoyé des questions à l'arbitrage en vertu du paragraphe 98(3). En fait, c'est devenu la chose à faire pour les syndicats qui déposent des plaintes auprès du Conseil en vertu de l'article 97 d'alléguer l'antisindicalisme de l'employeur, puis de signaler que leur convention collective ne prévoit aucune disposition ni aucun redressement à cet égard, afin de convaincre le Conseil de ne pas renvoyer le cas à l'arbitrage. Le Conseil, lorsqu'il applique les cinq critères énoncés dans *Bell Canada*, est presque obligé d'instruire toutes les plaintes de ce genre. Les membres du Conseil siégeant en l'espèce estiment pour leur part qu'il ne devrait pas en être ainsi. Nous croyons qu'il est peut-être temps pour le Conseil de repenser sa façon d'aborder le paragraphe 98(3) et d'accorder une plus grande priorité aux mécanismes privés de règlement des différends qui doivent obligatoirement être prévus par chaque convention collective aux termes du *Code*. Ce devrait être la façon de procéder, en particulier lorsque la relation entre les parties dure depuis longtemps, lorsque le litige découle d'activités courantes et lorsque aucune question importante d'intérêt public visée par le *Code* n'est en jeu.

(*Société canadienne des postes* (1989), 76 di 212 (CCRT n° 729), page 215; voir aussi *Commission de transport régionale d'Ottawa-Carleton* (1990), 81 di 88 (CCRT n° 805))

[29] Par l'effet de cette approche nouvelle, le Conseil a adopté, par la suite, la politique de n'instruire que les plaintes qui soulèvent des questions d'intérêt public au sens du *Code* ou qui traitent de circonstances qui débordent du champ d'application de la convention collective concernée. Voir *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada* (1995), 97 di 1 (CCRT n° 1109); *Société canadienne des postes* (1995), 96 di 175 (CCRT n° 1108); *Wackenhut of Canada Limited* (1994), 94 di 173 (CCRT n° 1074); *Sandra Castro-Martin et autres* (1992), 88 di 104 (CCRT n° 943); *Société canadienne des postes* (1992), 87 di 26 (CCRT n° 915); *Radio Futura Limitée (CKVL/CKOI) et autre* (1992), 87 di 7; et 16 CLRBR (2d) 152 (CCRT n° 913); et *Société Radio-Canada* (1990), 83 di 102; et 91 CLLC 16,007 (CCRT n° 839).

[30] Lorsqu'il doit déterminer si la plainte soulève un droit statutaire qu'il juge important de définir ou de réaffirmer, le Conseil examinera les éléments susceptibles d'entraîner des conséquences d'ordre juridique et analysera les droits émanant du *Code*.

[31] Lorsqu'il doit déterminer si l'affaire déborde du champ d'application de la convention collective, le Conseil précisera l'essence même du conflit dont la résolution dépend de la convention collective. Le Conseil passera en revue les faits objectifs et vérifiera si un arbitre peut accorder le redressement demandé et

sought and determine any other right arising from the collective agreement.

[32] The Board at all times retains its jurisdiction in the case of referrals pursuant to section 65(1) of the *Code*, and this does not conflict with the exclusive nature of the arbitrator's jurisdiction in the case of disputes arising from the collective agreement.

[33] It is according to this model of the arbitrator's exclusive jurisdiction that the courts have evolved. In *Weber v. Ontario Hydro*, [1995] 2 S.C.R. 929, the Supreme Court adopted the criterion that stresses the examination of the facts rather than the legal aspect of the dispute, such that to characterize the dispute from a legal point of view matters little.

[34] When the dispute arises from the collective agreement, it is settled at arbitration and the courts cannot hear an action arising from this dispute, regardless of the legal merit of the issues raised.

[35] Thus, the Supreme Court, in *Weber, supra*, found as follows:

To summarize, the exclusive jurisdiction model gives full credit to the language of s. 45(1) of the *Labour Relations Act*. It accords with this Court's approach in *St. Anne Nackawic*. It satisfies the concern that the dispute resolution process which the various labour statutes of this country have established should not be duplicated and undermined by concurrent actions. It conforms to a pattern of growing judicial deference for the arbitration and grievance process and correlative restrictions on the rights of parties to proceed with parallel or overlapping litigation in the courts: see *Ontario (Attorney-General) v. Bowie* (1993), 110 D.L.R. (4th) 444 (Ont. Div. Ct.), per O'Brien J.

(page 959)

[36] This model has been extended to claims based on the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The Court, citing *Mills v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 863, found that an arbitrator is a court of competent jurisdiction within the meaning of section 24(1) of the *Charter* insofar as the arbitrator has jurisdiction to hear the parties, to consider the dispute and to grant the remedy sought.

déterminer tout autre droit découlant de la convention collective.

[32] Le Conseil conserve en tout temps sa compétence dans le cas de renvois aux termes du paragraphe 65(1) du *Code*, ce qui n'entre pas en contradiction avec le caractère exclusif de la compétence de l'arbitre dans le cas de conflits découlant de la convention collective.

[33] C'est suivant ce modèle de compétence exclusive de l'arbitre que les tribunaux ont évolués. Dans *Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929, la Cour suprême a adopté le critère qui met l'accent sur l'examen des faits plutôt que sur la qualité juridique du litige, de sorte qu'il importe peu de qualifier le litige sur le plan juridique.

[34] Lorsque le litige découle de la convention collective, il est réglé par voie d'arbitrage et les tribunaux ne peuvent se saisir d'une action qui découle de ce litige quelle que soit la valeur juridique des questions soulevées.

[35] C'est ainsi que conclut la Cour suprême dans *Weber*, précité:

En résumé, le modèle de la compétence exclusive est tout à fait conforme au libellé du par. 45(1) de la *Loi sur les relations de travail* et il concorde avec la position adoptée par notre Cour dans *St. Anne Nackawic*. En outre, il exauce le souhait que la procédure de règlement de litige établie par les diverses lois sur les relations du travail au pays ne soit pas doublée ou minée par des actions concomitantes. Il obéit à une tendance de plus en plus forte à faire preuve de retenue judiciaire à l'égard de la procédure d'arbitrage et de grief et à reconnaître des restrictions corrélatives aux droits des parties d'intenter des actions en justice qui sont parallèles ou se chevauchent: voir *Ontario (Attorney-General) c. Bowie* (1993), 110 D.L.R. (4th) 444 (C. div. Ont.) Le juge O'Brien.

(page 959)

[36] Ce modèle a été étendu aux réclamations fondées sur la *Charte canadienne des droits et libertés*. La Cour a conclu, en invoquant l'arrêt *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863, qu'un arbitre est un tribunal compétent aux termes du paragraphe 24(1) de la *Charte* dans la mesure où l'arbitre est habilité à entendre les parties, instruire le litige et accorder le redressement demandé.

Conclusion

[37] Given the particular circumstances of this case, the Board, having heard the parties, exercises its discretion and refuses to hear and determine this complaint.

[38] The complainant may refer the complaint to arbitration in the context of the grievance procedure provided for in the collective agreement that was in force when the events took place. To this end, the time limits provided therein are suspended until expiry of a period of 15 calendar days from the date of this decision.

[39] The Board need not rule on the merits of the complaint brought against the employer pursuant to section 94(3)(a)(iii) of the *Code*.

[40] The Board finds that the essence of the dispute arises from the collective agreement, such that the determination of the rights arising from that collective agreement fall exclusively under the arbitrator's jurisdiction and, according to the objectives of the *Code*, it is up to the arbitrator to decide this case.

[41] The Board concludes that there is no need to determine whether this dispute falls outside the scope of the collective agreement or whether there are genuine statutory rights to be defined or reaffirmed.

[42] The case is closed.

CASES CITED

Air Canada (1975), 11 di 5; [1975] 2 Can LRBR 193; and 75 CLLC 16,164 (CLRB no. 45)

Bell Canada (1977), 20 di 356; [1978] 1 Can LRBR 1; and 78 CLLC 16,126 (CLRB no. 97)

Canada Post Corporation (1989), 76 di 212 (CLRB no. 729)

Canada Post Corporation (1992), 87 di 26 (CLRB no. 915)

Canada Post Corporation (1995), 96 di 175 (CLRB no. 1108)

Canadian Broadcasting Corporation (1990), 83 di 102; and 91 CLLC 16,007 (CLRB no. 839)

Canadian National Railway Company (1995), 97 di 1 (CLRB no. 1109)

Conclusion

[37] Vu les circonstances particulières de la présente affaire, le Conseil, après avoir entendu les parties, exerce son pouvoir discrétionnaire et refuse d'instruire la plainte dans le présent dossier.

[38] La plainte peut être renvoyée à l'arbitrage par le plaignant dans le cadre de la procédure de règlement des griefs prévue dans la convention collective en vigueur à l'époque où les faits ont eu lieu. À cet effet, les délais qui y sont prévus sont suspendus jusqu'à l'expiration d'un délai de 15 jours civils à compter de la date de la présente décision.

[39] Le Conseil n'est pas tenu de décider du bien-fondé de la plainte portée contre l'employeur en vertu du sous-alinéa 94(3)a)(iii) du *Code*.

[40] Le Conseil juge que l'essence du conflit découle de la convention collective de sorte que la détermination des droits découlant de cette convention collective relève exclusivement de la compétence de l'arbitre et que, selon les objectifs du *Code*, il incombe à l'arbitre de trancher la présente affaire.

[41] Le Conseil conclut qu'il n'est pas nécessaire de déterminer si ce conflit déborde ou non du champ d'application de la convention collective ou s'il y a des droits statutaires authentiques à définir ou à réaffirmer.

[42] L'affaire est close.

AFFAIRES CITÉES

Air Canada (1975), 11 di 6; [1975] 2 Can LRBR 193; et 75 CLLC 16,164 (CCRT n° 45)

Bell Canada (1977), 20 di 356; [1978] 1 Can LRBR 1; et 78 CLLC 16,126 (CCRT n° 97)

Castro-Martin (Sandra) et autres (1992), 88 di 104 (CCRT n° 943)

Commission de transport régionale d'Ottawa-Carleton (1990), 81 di 88 (CCRT n° 805)

Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada (1995), 97 di 1 (CCRT n° 1109)

Mills c. La Reine, [1986] 1 R.C.S. 863

Radio Futura Limitée (CKVL/CKOI) et autre (1992), 87 di 7; et 16 CLRBR (2d) 152 (CCRT n° 913)

Société canadienne des postes (1989), 76 di 212 (CCRT n° 729)

Castro-Martin (Sandra) et al. (1992), 88 di 104 (CLRB no. 943)

Ottawa-Carleton Regional Transit Commission (1990), 81 di 88 (CLRB no. 805)

Mills v. The Queen, [1986] 1 S.C.R. 863

Radio Futura Limitée (CKVL/CKOI) et al. (1992), 87 di 7; and 16 CLRBR (2d) 152 (CLRB no. 913)

Wackenhut of Canada Limited (1994), 94 di 173 (CLRB no. 1074)

Weber v. Ontario Hydro, [1995] 2 S.C.R. 929

Société canadienne des postes (1992), 87 di 26 (CCRT n° 915)

Société canadienne des postes (1995), 96 di 175 (CCRT n° 1108)

Société Radio-Canada (1990), 83 di 102; et 91 CLLC 16,007 (CCRT n° 839)

Wackenhut of Canada Limited (1994), 94 di 173 (CCRT n° 1074)

Weber c. Ontario Hydro, [1995] 2 R.C.S. 929

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 94(3)(a)(iii); 98(3), 98(4); 99

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 94(3)a)(iii); 98(3), 98(4); 99

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

TELUS Corporation,

*applicant,
and*

Telecommunications Workers Union, International Brotherhood of Electrical Workers, Local 348, Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, and Civic Service Union Local 52,
respondents.

CITED AS: TELUS Corporation

Board File: 21298-C

Decision no. 94
 October 19, 2000

Application for reconsideration under section 18 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Reconsideration - Natural justice - Review of bargaining unit structure - Bargaining unit - Amendments to - Employee wishes - Practice and procedure - Employer seeking reconsideration of a prior decision where Board determined that field sales and telemarketing employees were appropriate for inclusion in the single bargaining unit which had previously been agreed upon by the parties and approved by the Board - Employer argued five grounds of review, two of which alleged original panel had breached rules of natural justice when it (a) decided the double majority issue before counsel for the employer had an opportunity to reply; and (b) when it failed to give notice to employees whose rights were affected by its decision - Employer further alleged that the original panel's decision led to several errors of consequence, including: (c) that employees were being "swept in" without the opportunity to express their wishes and without the union having obtained majority support; (d) an error concerning the community of interest element with respect to the field sales employees; and (e) that the original panel incorrectly assumed the field sales position had remained static for 50 years - Reconsideration panel found application did not raise either "significant new factual issues" or "questions of law or policy" that required matter to be referred to original panel for further consideration - The allegation

Motifs de décision

TELUS Corporation,

*requérante,
et*

Syndicat des travailleurs en télécommunications, Fraternité internationale des ouvriers en électricité, section locale 348, Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier et Syndicat du service civique no. 52,
intimés.

CITÉ: TELUS Corporation

Dossier du Conseil: 21298-C

Décision n° 94
 le 19 octobre 2000

Demande de réexamen en vertu de l'article 18 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Réexamen - Justice naturelle - Révision de la structure des unités de négociation - Unité de négociation - Modifications apportées - Désirs des employés - Pratique et procédure - L'employeur demande au Conseil de réexaminer la décision qu'il a rendue précédemment et dans laquelle il a déterminé qu'il y avait lieu d'inclure les représentants commerciaux et les télévendeurs dans l'unité de négociation convenue entre les parties et approuvée par le Conseil - L'employeur soulève cinq motifs de révision, dont deux selon lesquels le banc initial a violé les règles de justice naturelle, soit: a) lorsqu'il a tranché la question de la double majorité avant que l'avocat de l'employeur eut présenté sa réponse; et b) lorsqu'il s'est abstenu d'aviser les employés touchés par sa décision - L'employeur allègue en outre que la décision du banc initial est entachée de plusieurs erreurs d'importance, notamment: c) que les employés ont été inclus avant qu'ils aient eu l'occasion de manifester leurs désirs et avant que le syndicat ait l'appui de la majorité; d) qu'il y a eu erreur concernant la question de la communauté d'intérêts des représentants commerciaux et, e) que le banc initial a supposé, à tort, que le poste de représentant commercial était resté le même au cours des 50 dernières années - Le banc de révision conclut que la demande de réexamen ne soulève pas de nouvelles et importantes questions de fait, ni aucune

of denial of natural justice on the ground of failure to provide an opportunity to respond was defeated, as no new evidence was presented and the applicant's arguments on the issue were squarely before the panel - Notice was given to all employees of the application for review of the bargaining unit in accordance with the provisions of the *Code* and the relevant regulations thereunder; such notice was sufficient to satisfy the requirements of the rules of natural justice - The decision not to apply the double majority rule and assess majority support amongst the group to be added, did not depart from Board policy - The bargaining unit was the result of a merger and union representation in the redefined unit was not compromised by the change in unit description - The reconsideration panel felt that the original panel relied upon appropriate indicators of community of interest to support its conclusion to include the relevant employees - Finally, in all the circumstances, the possibility that the original panel may have marginally misconstrued the degree of stability of the working situation of the relevant employees did not appear to be a basis upon which the panel's decision should be altered - In view of the conclusions on each ground of review, the reconsideration panel sees no reason to alter the original decision.

[1] A reconsideration panel of the Board consisting of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson, and Ms. Karen Brennan and Ms. Sonia Gaal, Members, has met to consider the application from the employer, TELUS Corporation (TELUS), dated June 30, 2000, seeking a reconsideration of the Board's decision in *BCT.Telus et al.*, [2000] CIRB no. 73, issued on June 9, 2000.

[2] In the final paragraph of that decision, the original panel of the Board summarized its decision as follows:

[51] In summary, the Board has determined, for the reasons outlined above, that field sales and telemarketing employees in both Alberta and British Columbia are appropriate for inclusion in the single bargaining unit previously agreed upon by the parties and approved by the Board. Similarly, and for reasons stated previously, the Board accepts that the majority of employees have demonstrated support for union representation. The telemarketing and field sales employees to be included

question de droit ou de politique qui nécessiteraient le renvoi de l'affaire au banc initial pour fins de réexamen - L'allégation de déni de justice naturelle fondée sur le défaut d'accorder la possibilité de formuler une réponse a échoué parce qu'elle ne comportait pas de nouvelles preuves, et que les arguments du requérant sur l'affaire ont bel et bien été présentés au Conseil - Tous les employés ont été avisés de la demande de révision de l'unité de négociation conformément aux dispositions du *Code* et du règlement d'application pertinent; cet avis était suffisant pour satisfaire aux exigences des règles de justice naturelle - La décision de ne pas appliquer la règle de la double majorité et d'évaluer l'appui de la majorité au sein du groupe à inclure ne constitue pas une dérogation aux politiques du Conseil - L'unité de négociation n'a jamais découlée d'une fusion et la représentation syndicale dans la nouvelle unité n'a pas été compromise par le changement apporté à la description de l'unité - Le banc de révision est d'avis que le banc initial s'est fondé sur des indicateurs de communauté d'intérêts suffisants pour justifier sa conclusion d'inclure les employés visés - Finalement, compte tenu de toutes les circonstances, la possibilité que le banc initial se soit quelque peu mépris sur la stabilité d'emploi des employés visés ne semble pas être un motif justifiant la modification de la décision du banc initial - À la lumière des conclusions tirées à l'égard de chaque motif de révision, le banc de révision ne trouve aucune raison de modifier la décision initiale.

[1] Un banc de révision du Conseil composé de M^e J. Paul Lordon, c.r., Président, ainsi que de M^{mes} Karen Brennan et Sonia Gaal, Membres, s'est réuni pour examiner la demande de l'employeur, TELUS Corporation (TELUS), datée du 30 juin 2000, visant le réexamen de la décision rendue par le Conseil dans l'affaire *BCT.Telus et autres*, [2000] CCRI n° 73, rendue le 9 juin 2000.

[2] Dans le dernier paragraphe de cette décision, le banc initial du Conseil résume sa décision dans les termes suivants:

[51] En résumé, le Conseil a déterminé, pour les motifs exposés plus haut, qu'il y a lieu d'inclure les représentants commerciaux et les télévendeurs qui travaillent en Alberta et en Colombie-Britannique dans l'unité de négociation convenue entre les parties et approuvée par le Conseil. De même, et pour les motifs exposés précédemment, le Conseil est d'avis que la majorité des employés ont indiqué qu'ils étaient en faveur de la représentation syndicale. Les télévendeurs et les représentants

will be eligible to participate in the representation vote for their choice of bargaining agent as previously ordered by the Board.

(page 24)

[3] The present reconsideration panel has carefully considered CIRB decision no. 73 and the issues raised in the application for reconsideration, as well as the representations made by the Telecommunications Workers Union (TWU) in a letter dated July 18, 2000 opposing such reconsideration and, finally, the reply dated August 4, 2000 made by TELUS in response to TWU's submissions.

[4] The grounds for review of CIRB decision no. 73 asserted by TELUS are as follows:

(1) the original panel breached the rules of natural justice when it decided the double majority issue before counsel for TELUS had an opportunity to reply;

(2) the original panel breached the rules of natural justice when it failed to give notice to those employees whose rights were affected by its decision;

(3) the original panel's decision lead to an error of consequence which had an effect contrary to the Board's policy of ensuring that employees were not "swept in" without having had the opportunity to express their wishes and without the union having obtained majority support;

(4) the original panel's decision lead to an error of consequence which went to the community of interest argument with respect to the field sales employees; and

(5) the original panel's decision resulted in an error of consequence when it incorrectly assumed that the field sales position had remained static over the last 50 years.

[5] TWU opposed the application for reconsideration on the grounds that no denial of natural justice or error of consequence occurred and that the original panel's decision should remain unchanged.

[6] The following is the Board's decision on this matter.

[7] The Board's reconsideration power is not intended to be an appeal process, nor is it meant to contest the

commerciaux qui seront inclus dans l'unité de négociation ont le droit de participer au scrutin de représentation dans le but de voter pour l'agent négociateur de leur choix comme l'a déjà ordonné le Conseil.

(page 24)

[3] Le présent banc de révision a soigneusement examiné la décision du CCRI n° 73, ainsi que les questions soulevées dans la demande de réexamen, de même que les observations formulées par le Syndicat des travailleurs en télécommunications (STT) dans une lettre datée du 18 juillet 2000 pour s'opposer à un tel réexamen et, finalement, la réponse datée du 4 août 2000 de TELUS aux observations du STT.

[4] Les motifs de révision de la décision du CCRI n° 73 invoqués par TELUS sont les suivants:

(1) le banc initial a violé les règles de justice naturelle lorsqu'il a tranché la question de la double majorité avant que l'avocat de TELUS eut présenté sa réponse;

(2) le banc initial a violé les règles de justice naturelle en s'abstenant d'aviser les employés touchés par sa décision;

(3) la décision du banc initial est entachée d'une erreur d'importance allant à l'encontre de la politique du Conseil de ne pas «inclure» les employés avant de leur avoir donné l'occasion de manifester leurs désirs et d'avoir vérifié que le syndicat a l'appui de la majorité;

(4) la décision du banc initial est entachée d'une erreur d'importance en ce qui concerne la communauté d'intérêts des représentants commerciaux;

(5) la décision du banc initial est entachée d'une erreur d'importance, le banc initial ayant supposé à tort que le poste de représentant commercial était resté le même au cours des 50 dernières années.

[5] Le STT s'est opposé à la demande de réexamen parce que, selon lui, il n'y avait pas eu de déni de justice naturelle ou d'erreur d'importance et la décision du banc initial devait demeurer inchangée.

[6] Sont exposés ci-après les motifs de la décision du Conseil en l'espèce.

[7] Le pouvoir de réexamen conféré au Conseil ne se veut pas un recours en appel ou une contestation des

Board's findings or the decision of the original panel. It is a well-established principle that the Board will only exercise its jurisdiction in limited circumstances, where the application raises:

(1) facts that were not brought to the attention of the original panel, which, had they been known at the time, would likely have caused the Board to arrive at a different conclusion;

(2) errors of law or policy in the original decision, which cast serious doubt on the interpretation of the *Code* by the original panel; or

(3) a failure by the original panel to respect a principle of natural justice.

(See *British Columbia Telephone Company* (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; and 80 CLLC 16,008 (CLRB no. 220); *Wardair Canada (1975) Ltd.* (1983), 53 di 184; and 84 CLLC 16,005 (CLRB no. 434); *Brewster Transport Company Limited* (1986), 66 di 133; and 86 CLLC 16,045 (CLRB no. 580); *Canadian Broadcasting Corporation* (1987), 70 di 132; and 17 CLRBR (NS) 43 (CLRB no. 636); *Curragh Resources and Altus Construction Services Ltd.* (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; and 87 CLLC 16,034 (CLRB no. 640); *CanWest Pacific Television Inc. (CKVU)* (1991), 84 di 19 (CLRB no. 847); *Canadian Broadcasting Corporation et al.* (1992), 89 di 86 (CLRB no. 959); and *Rogers Cablesystems Limited*, [1999] CIRB no. 32; and 2000 CLLC 220-017.)

[8] The five grounds upon which reconsideration is requested will be considered in turn. The applicant alleged a violation of natural justice because the Board decided the double majority issue before counsel for TELUS had an opportunity to reply. The Board had decided to add certain field service and telemarketing employees in Alberta to the unified bargaining unit comprising employees of the consolidated enterprise resulting after TELUS Corporation of Alberta and BC Telecom of British Columbia were merged. TELUS was of the view that a majority of employees in each of the prior bargaining units and among the employees added to the unit should be required to add the field service and telemarketing employees to the bargaining unit.

[9] The Board finds that there was no denial of natural justice by the original panel in respect of this aspect of

conclusions du Conseil ou de la décision du banc initial. C'est un principe bien établi que le Conseil n'exercera sa compétence que dans des situations bien définies, lorsque la demande met au jour:

(1) des faits qui, s'ils avaient été portés à la connaissance du banc initial à l'époque, auraient vraisemblablement amené celui-ci à rendre une autre décision;

(2) des erreurs de droit ou de ligne de conduite dans la décision initiale qui remettent véritablement en question l'interprétation du *Code* par le banc initial;

(3) le défaut par le banc initial de respecter un principe de justice naturelle.

(Voir *British Columbia Telephone Company* (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; et 80 CLLC 16,008 (CCRT n° 220); *Wardair Canada (1975) Ltée* (1983), 53 di 184; et 84 CLLC 16,005 (CCRT n° 434); *Brewster Transport Company Limited* (1986), 66 di 133; et 86 CLLC 16,045 (CCRT n° 580); *Société Radio-Canada* (1987), 70 di 132; et 17 CLRBR (NS) 43 (CCRT n° 636); *Curragh Resources et Altus Construction Services Ltd.* (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; et 87 CLLC 16,034 (CCRT n° 640); *CanWest Pacific Television Inc. (CKVU)* (1991), 84 di 19 (CCRT n° 847); *Société Radio-Canada et autres* (1992), 89 di 86 (CCRT n° 959); et *Rogers Cablesystems Limited*, [1999] CCRI n° 32; et 2000 CLLC 220-017.)

[8] Les cinq motifs sur lesquels est fondée la demande seront examinés à tour de rôle. La requérante allègue violation des règles de justice naturelle parce que le Conseil a tranché la question de la double majorité avant que l'avocat de TELUS eut présenté sa réponse. Le Conseil avait décidé d'inclure certains représentants commerciaux et télévendeurs travaillant en Alberta dans l'unité de négociation regroupée composée des employés de l'entreprise issue de la fusion de TELUS Corporation de l'Alberta et de BC Telecom de la Colombie-Britannique. TELUS est d'avis qu'il faudrait qu'une majorité des employés dans chacune des unités de négociation antérieures et parmi les employés ajoutés à l'unité aient manifesté leur désir en ce sens avant d'inclure les représentants commerciaux et les télévendeurs dans l'unité de négociation.

[9] Le Conseil conclut qu'il n'y a pas eu de déni de justice naturelle de la part du banc initial en ce qui

its decision. Section 16.1 of the *Code* provides that the Board may decide any matter before it without holding an oral hearing. The original panel considered the parties' submissions, but decided not to hear oral evidence as the essential factual issues were not, in its view, in dispute. The original panel did afford the parties the opportunity to argue their submissions *viva voce*. The panel specifically requested that the parties submit all documentary evidence on which they wished to rely. The oral argument that followed addressed the application of the law to the documentary facts. It was not restricted. Thus, a hearing based on written evidence was conducted and TELUS was afforded full opportunity to orally argue its submissions before the original panel.

[10] It is a very well-established principle that "The requirements of natural justice must depend on the circumstances of the case, the nature of the inquiry, the rules under which the tribunal is acting, the subject-matter that is being dealt with, and so forth" (see *Russell v. Duke of Norfolk*, [1949] 1 All E.R. 109, at page 118).

[11] The rules of natural justice do not necessarily require that there be a right to reply. What is required is that the parties be afforded the opportunity to put forward their arguments. (See *Tucker v. S.M.W.I.A., Local 511* (1999), 16 Admin. L.R. (3d) 145 (Man.).) If those arguments are heard and considered, that is sufficient to meet the requirements of the rules of natural justice.

[12] An allegation of denial of natural justice on the ground of failure to provide an opportunity to respond will be defeated if no evidence is presented advancing new material facts that were likely to affect the decision made by the tribunal. (See *Kallio v. Canadian Airlines International Ltd.* (1996), 96 CLLC 230-033.) That is the situation here. Particularly of importance is that where a tribunal fully accords to the parties the opportunity to present evidence and make argument in accordance with the standards and mechanisms set out in the statute, it is not a breach of natural justice for the Board to decide that the process has simply gone on long enough and that it is time to decide the matters in issue. In *Forest Industrial Relations Ltd. et al. v. International Union of Operating Engineers Local 882*,

concerne cet aspect de sa décision. L'article 16.1 du *Code* autorise le Conseil à trancher toute affaire dont il est saisi sans tenir d'audience orale. Le banc initial a examiné les observations des parties, mais a décidé de ne pas entendre la preuve orale parce qu'à son avis les questions de faits essentielles n'étaient pas contestées. Le Conseil a toutefois accordé aux parties la possibilité de présenter leurs observations de vive voix. Il a expressément demandé aux parties de lui communiquer la totalité des éléments de preuve documentaires sur lesquels elles souhaitaient s'appuyer. Les plaidoiries présentées par la suite portaient sur l'application du droit aux faits documentaires, et aucune limite n'a été imposée. En conséquence, il y a eu une audience fondée sur la preuve écrite et TELUS a eu toute possibilité de présenter ses observations de vive voix au banc initial.

[10] C'est un principe très bien établi que «l'application des règles de justice naturelle doit reposer sur les circonstances de l'affaire, la nature de l'enquête, les règles auxquelles le tribunal est assujéti, la question à trancher, pour ne mentionner que ces éléments» (voir *Russell v. Duke of Norfolk*, [1949] 1 All E.R. 109, à la page 118).

[11] En vertu des règles de justice naturelle, il n'est pas obligatoire d'accorder un droit de réponse, mais il faut donner aux parties la possibilité de faire valoir leurs arguments. (Voir *Tucker v. S.M.W.I.A., Local 511* (1999), 16 Admin. L.R. (3d) 145 (Man.).) Si ces arguments sont entendus et examinés, les règles de justice naturelle s'en trouvent respectées.

[12] Une allégation de déni de justice naturelle fondée sur le défaut d'accorder la possibilité de formuler une réponse est vouée à l'échec si elle ne s'accompagne pas de preuves mettant au jour des faits matériels nouveaux qui auraient pu amener le tribunal à rendre une autre décision. (Voir *Kallio v. Canadian Airlines International Ltd.* (1996), 96 CLLC 230-033.) Cela correspond à la situation en l'espèce. Il importe avant tout de retenir que, dans les cas où un tribunal accorde sans réserve aux parties la possibilité de présenter des éléments de preuve et de soumettre des arguments en conformité avec les normes et les façons de procéder énoncées dans le texte législatif, il n'y a pas de violation des règles de justice naturelle s'il décide que l'affaire a tout simplement assez duré et qu'il est

[1962] S.C.R. 80, Judson, J., speaking for the Court noted on the facts before him:

I have set out this outline of the course taken by these proceedings because, in my respectful opinion, on these facts the issues of jurisdiction and departure from rules of natural justice, upon which the judgment of the Court of Appeal was founded, do not arise. The respondent's real complaint is that it should have been afforded an opportunity of replying to the submissions made by Forest Industrial Relations Limited and the I.W.A. in their letters of July 20 and July 22, 1960. Both parties in this case on these facts had been given a full opportunity to be heard. After a full oral hearing and a view of two representative plants, the Board merely gave the interested parties an opportunity to make any further submissions they chose. After hearing from one side and hearing from the other side in reply, it is not a departure from the rules of natural justice for the Board to hold that the debate had gone on long enough and that it was time to stop. Further, the Board fully complied with its own Act (s. 62(8)), which states that "The Board shall determine its own procedure but shall in every case give an opportunity to all interested parties to present evidence and make representations."

(page 83)

[13] The process followed by the panel under review was set out in paragraphs [5] and [6] in *BCT.Telus et al.*, *supra*.

[5] Pursuant to item #3, the Board would determine whether the field sales and telemarketing categories should be included in or excluded from the single bargaining unit agreed upon by the parties, as outlined in item #1. Accordingly, the Board proceeded to hear and determine the matter of the exclusion or inclusion of those categories. Prior to doing so, on February 21, 2000, the Board consulted the parties on the appropriate course of action in order to proceed in a most efficient and effective manner. The Board indicated its understanding that there was no significant dispute as to the actual functions and duties performed by the employees in the two categories, and that the sole area of dispute would be the legal considerations and implications flowing from the facts. The Board therefore requested that the parties submit all documentary evidence on which they wished to rely, which was then to be followed by argument on the application of the law to the documentary facts. No party objected to this procedure nor the Board's understanding of the areas in dispute and all indicated that they believed it would be a workable and effective manner of proceeding. The employer and unions present advised the Board that they had no difficulty in proceeding in the way that it had suggested.

[6] Consequently, on February 22 and 23, 2000, the Board received written material (e.g. outline of certain job duties) in

désormais temps de trancher les questions en litige. Dans *Forest Industrial Relations Ltd. et al. v. International Union of Operating Engineers Local 882*, [1962] R.C.S. 80, le juge, s'exprimant au nom de la Cour, a fait les observations suivantes concernant les faits qui lui avaient été soumis:

J'ai donné un aperçu de la ligne de conduite adoptée dans le cadre de la présente instance parce que, à mon humble avis, sur la foi de ces faits, les questions de compétence et de non-respect des règles de justice naturelle, sur lesquelles le jugement de la Cour d'appel était fondé, ne se posent pas. En réalité, l'intimé se plaint d'avoir été privé de la possibilité de répondre aux observations formulées par Forest Industrial Relations Limited et l'I.W.A. dans leurs lettres datées des 20 et 22 juillet 1960. Les deux parties en cause en l'espèce ont eu, selon ces faits, la possibilité d'être pleinement entendues. Après une audience orale complète et un examen de deux usines types, le Conseil a tout simplement donné aux parties intéressées la possibilité de présenter toute autre observation supplémentaire qu'elles jugeaient utiles de faire valoir. Ayant entendu les plaidoiries de l'une des parties et la réponse de l'autre, le Conseil n'a pas violé les règles de justice naturelle lorsqu'il a conclu que le débat avait assez duré et que le moment était venu d'y mettre fin. En outre, le Conseil a satisfait à toutes les exigences de sa propre Loi (par. 62(8)), qui porte que «Le Conseil établit sa propre façon de procéder mais donne à toutes les parties intéressées la possibilité de présenter leur preuve et de soumettre des arguments.»

(page 83; traduction)

[13] La façon de procéder qu'a établie le banc dont la décision fait l'objet d'une révision est décrite aux paragraphes [5] et [6] dans *BCT.Telus et autres*, précitée.

[5] En application du point 3, le Conseil doit déterminer si les catégories représentation commerciale et télévente doivent être incluses ou non dans l'unité de négociation convenue entre les parties aux termes du point 1. Par conséquent, le Conseil a décidé de tenir une audience afin de trancher la question de l'exclusion ou de l'inclusion de ces catégories. Il a auparavant consulté les parties, le 21 février 2000, au sujet de la façon la plus efficace de procéder. Il a indiqué que, à ce qu'il croyait savoir, les tâches et fonctions des employés des deux catégories n'étaient pas réellement contestées et que seuls les aspects juridiques des faits et leurs conséquences faisaient litige. Il a donc demandé aux parties de présenter toute la preuve documentaire sur laquelle elles avaient l'intention de se fonder, après quoi elles pourraient exposer leurs arguments concernant l'application du droit à l'égard de la preuve documentaire. Aucune des parties ne s'est opposée à cette façon de procéder ni à la façon dont le Conseil interprétait le litige. Elles ont aussi toutes indiqué que la façon de procéder proposée leur paraissait viable et efficace. L'employeur et les syndicats présents ont informé le Conseil que sa suggestion ne posait aucune difficulté.

[6] En conséquence, les 22 et 23 février 2000, le Conseil a reçu la documentation (p. ex. certaines descriptions de travail) à

support of oral argument on the issue of the scope of the general employment categories of field sales and telemarketing and the status of those employees who occupy those categories and heard oral argument from the parties on the possible inclusion or exclusion of these categories.

(page 4)

[14] In the present circumstances, the Board fully complied with the *Code*, which gives it responsibility for its procedure and does not require that all the evidence be orally submitted. The process outlined in *Forest Industrial Relations Ltd.*, *supra*, was generally followed by the panel in this matter.

[15] In reviewing the TELUS' submissions, requesting reconsideration of the decision of the original panel, the present panel has noted that on page 2 of those submissions it is indicated:

... The proceedings commenced again at 1:05 p.m. on February 22, 2000. At that time, counsel for TELUS argued that the "double majority" rule should apply in this case. At page 71 of the February 22, 2000 transcript, counsel for the TWU argued that the double majority should not apply in that Mr. Kelleher's process contemplated only one vote. ...

[16] Additionally, in its letter of August 14, 2000, TELUS lists the items of the evidence that were submitted in the TWU's response and to which it felt it should have been allowed to refer. The reconsideration panel has carefully reviewed this list in the context of the decision under review. It is the view of the reconsideration panel that the factual issues in respect of which TELUS now alleges it had an inadequate opportunity to respond were given appropriate consideration by the original panel, if its reasons for decision no. 73 are carefully reviewed.

[17] From the above it is clear that TELUS had an adequate opportunity to argue after the matters in issue and the relevant facts were known to it. In all the circumstances, it does not appear to have been a denial of natural justice that TELUS did not submit further argument in reply. No new evidence was introduced. TELUS' double majority argument was squarely before the panel.

[18] A second argument concerns the possible denial of natural justice with respect to the notice to employees. Notice was given to all employees of the application

l'appui des plaidoiries concernant la portée des catégories générales des postes de représentants commerciaux et de télévendeurs et le statut de ces derniers, puis a entendu les plaidoiries des parties au sujet de leur inclusion ou exclusion.

(page 4)

[14] En l'espèce, le Conseil a satisfait à toutes les exigences du *Code*, qui l'autorise à établir sa propre façon de procéder sans l'obliger à entendre la totalité de la preuve. En l'instance, le banc initial s'en est généralement tenu à la façon de procéder décrite dans *Forest Industrial Relations Ltd.*, précitée.

[15] Dans le cadre de l'examen des observations de TELUS aux fins du réexamen de la décision du banc initial, le présent banc a relevé ce qui suit à la page 2 de ces observations:

... Les actes de procédure ont repris à 13h5 le 22 février 2000. L'avocat de TELUS a alors fait valoir que la règle de la «double majorité» devait s'appliquer en l'espèce. À la page 71 de la transcription du 22 février 2000, l'avocat de STT s'est opposé à l'application de cette règle parce que le processus envisagé par M. Kelleher ne prévoyait qu'un seul scrutin...

(traduction)

[16] En outre, dans sa lettre datée du 14 août 2000, TELUS établit la liste des éléments de preuve contenus dans la réponse du STT auxquels, estimait-elle, elle aurait dû être autorisée à se reporter. Le banc de révision a soigneusement examiné cette liste dans le contexte de la décision faisant l'objet du présent réexamen. Il est d'avis que, lorsqu'on examine attentivement les motifs de la décision n° 73, les questions de fait auxquelles TELUS allègue ne pas avoir eu la possibilité de répondre ont bien été prises en considération par le banc initial.

[17] Il ressort clairement de ce qui précède que TELUS a eu la possibilité de faire valoir son point de vue après que les questions en litige et les faits pertinents lui eurent été communiqués. Compte tenu de toutes les circonstances, le fait que TELUS n'ait pas soumis d'autres arguments en réfutation ne constitue pas en apparence un déni de justice naturelle. Aucun nouvel élément de preuve n'a été produit. TELUS a bel et bien présenté ses arguments au banc sur la question de la double majorité.

[18] Le deuxième argument porte sur le déni possible de justice naturelle en ce qui concerne l'avis aux employés. Tous les employés ont été avisés de la

for review of the bargaining unit and such notice was made pursuant to the provisions of the *Code* and the relevant regulations thereunder. In the circumstances, such notice was sufficient to satisfy the requirements of the rules of natural justice.

[19] In addition, it should be recalled that the relevant issues arose primarily pursuant to a review of bargaining units under sections 18.1, 35 and 45. The Board expressly indicated that it was acting pursuant to sections 18.1(3) and 18.1(4)(b) of the *Code*. In such circumstances, the *Code* expressly identifies the parties involved as the employer and the affected trade unions as the case may be.

[20] Section 18.1(1) sets out:

18.1(1) **On application by the employer or a bargaining agent**, the Board may review the structure of the bargaining units if it is satisfied that the bargaining units are no longer appropriate for collective bargaining.

(emphasis added)

[21] Section 35 indicates:

35.(1) Where, **on application by an affected trade union or employer**, associated or related federal works, undertakings or businesses are, in the opinion of the Board, operated by two or more employers having common control or direction, the Board may, by order, declare that for all purposes of this Part the employers and the federal works, undertakings and businesses operated by them that are specified in the order are, respectively, a single employer and a single federal work, undertaking or business. Before making such a declaration, the Board must give the affected employers and trade unions the opportunity to make representations.

(2) The Board may, in making a declaration under subsection (1), determine whether the employees affected constitute one or more units appropriate for collective bargaining.

(emphasis added)

[22] Section 45 notes:

45. In the case of a sale or change of activity referred to in section 44, the Board may, on application **by the employer or any trade union affected**, determine whether the employees affected constitute one or more units appropriate for collective bargaining.

(emphasis added)

[23] An additional matter should be considered. The Board has previously considered the analogy and relationship between the proceedings that arise because

demande de révision de l'unité de négociation de la manière prévue dans le *Code* et le règlement d'application pertinent. Dans les circonstances, cet avis était suffisant pour satisfaire aux exigences des règles de justice naturelle.

[19] Il faut en outre se rappeler que les questions pertinentes ont été soulevées principalement dans le cadre d'une révision des unités de négociation fondée sur les articles 18.1, 35 et 45. Le Conseil a expressément indiqué qu'il fondait sa décision sur le paragraphe 18.1(3) et l'alinéa 18.1(4)(b) du *Code*. Dans une situation du genre, le *Code* indique clairement que les parties en cause sont l'employeur et les syndicats concernés, selon le cas.

[20] Le paragraphe 18.1(1) précise ce qui suit:

18.1(1) **Sur demande de l'employeur ou d'un agent négociateur**, le Conseil peut réviser la structure des unités de négociation s'il est convaincu que les unités ne sont plus habiles à négocier collectivement.

(c'est nous qui soulignons)

[21] L'article 35 dit ceci:

35.(1) **Sur demande d'un syndicat ou d'un employeur concernés**, le Conseil peut, par ordonnance, déclarer que, pour l'application de la présente partie, les entreprises fédérales associées ou connexes qui, selon lui, sont exploitées par plusieurs employeurs en assurant en commun le contrôle ou la direction constituent une entreprise unique et que ces employeurs constituent eux-mêmes un employeur unique. Il est tenu, avant de rendre l'ordonnance, de donner aux employeurs et aux syndicats concernés la possibilité de présenter des arguments.

(2) Lorsqu'il rend une ordonnance en vertu du paragraphe (1), le Conseil peut décider si les employés en cause constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement.

(c'est nous qui soulignons)

[22] L'article 45 est ainsi libellé:

45. Dans le cas de vente ou de changements opérationnels visés à l'article 44, le Conseil peut, **sur demande de l'employeur ou de tout syndicat touché**, décider si les employés en cause constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement.

(c'est nous qui soulignons)

[23] Il y a une autre question à examiner. Le Conseil s'est déjà penché sur l'analogie et le lien qui existent entre les procédures instituées à la suite de la restructuration

of a reorganization of bargaining units and certification proceedings. In certification proceedings, individual employees do not generally have a right to make representations respecting the definition of the bargaining unit, although the Board does consider evidence of their wishes respecting union membership. (See *Canada Post Corporation* (1988), 73 di 66; and 19 CLRBR (NS) 129 (CLRB no. 675); *Canadian Pacific Limited* (1992), 88 di 126 (CLRB no. 944); and *Canada Post Corporation* (1993), 91 di 48; and 93 CLLC 16,024 (CLRB no. 993).) The Board considered similar issues in *NAV Canada et al.*, [2000] CIRB no. 88. For present purposes, it is sufficient to note that the present reconsideration panel is in agreement with those observations.

[29] In *Bibeault et al. v. McCaffrey*, [1984] 1 S.C.R. 176, the Supreme Court of Canada determined that, under the *Quebec Labour Code*, employees did not have the right to make representations in respect of the definition of the bargaining unit, in certification proceedings. This finding was drawn directly from the wording of the legislation, which expressly provided that the labour commissioner would consult the union and the employer in respect of the definition of the unit. It was implicit that employees were not parties in respect of this issue. Since the legislation determined who were the parties, employees could not rely on administrative law principles to assert a right to notification or to be parties; they could only be added as parties at the tribunal's discretion. It follows from *Bibeault* that employees are not parties in clarification cases in Quebec, where the definition of the unit is essentially the same as under the *Code*. The Supreme Court also noted the conclusion of the Quebec Labour Court that employees were excluded from "party" status "in order to avoid the proliferation of ... interventions and unnecessary complication of the commissioner's administrative function in deciding on the appropriate bargaining unit" (page 180).

[30] The Board is of the view that *Bibeault* is the applicable standard. Unlike the *Quebec Labour Code*, the *Canada Labour Code* does not expressly limit the designation of the parties in an application for certification or, for that matter, bargaining unit definition. The definition of "parties" in the *Code* only applies in relation to collective agreement negotiation, its interpretation or administration, and complaints: see *Bank of Montreal, Sherbrooke, Quebec* (1986), 68 di 67 (CLRB no. 604). While that definition has been found to be enumerative and not exhaustive (*Northern-Loram Joint Venture* (1985), 59 di 180; and 9 CLRBR (NS) 218 (CLRB no. 498)), that is not to say that there may be an implicit limitation on the designation of parties in relation to the issue of bargaining unit definition (scope). An analysis of the larger legislative context, in particular other provisions where

d'unités de négociation et les demandes d'accréditation. Dans ce dernier cas, les employés n'ont généralement pas le droit de présenter des arguments à titre individuel au sujet de la définition de l'unité de négociation, quoique le Conseil tienne compte de la preuve de leurs désirs en matière d'adhésion syndicale. (Voir *Société canadienne des postes* (1988), 73 di 66; et 19 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 675); *Canadien Pacifique Limitée* (1992), 88 di 126 (CCRT n° 944); et *Société canadienne des postes* (1993), 91 di 48; et 93 CLLC 16,024 (CCRT n° 993).) Le Conseil s'est penché sur des questions semblables dans *NAV Canada et autres*, [2000] CCRI n° 88. Aux fins des présentes, il suffit de préciser que le présent banc de révision fait siennes ces observations.

[29] Dans *Bibeault et autres c. McCaffrey*, [1984] 1 R.C.S. 176, la Cour suprême du Canada a déterminé qu'aux termes du *Code du travail du Québec* les employés n'avaient pas le droit de soumettre des arguments au sujet de la définition de l'unité de négociation dans des procédures d'accréditation. Cette conclusion s'appuyait directement sur le libellé de la législation, qui prévoyait expressément que le commissaire du travail devait consulter le syndicat et l'employeur relativement à la définition de l'unité. Cela signifiait implicitement que les employés ne pouvaient être parties aux procédures en ce qui avait trait à cette question. Étant donné que la législation précisait qui était les parties, les employés ne pouvaient pas invoquer des principes de droit administratif pour revendiquer le droit d'être avisés ou d'être parties aux procédures; seul le tribunal pouvait leur accorder le statut de parties. Il découle de l'arrêt *Bibeault* que les employés ne peuvent pas être parties dans des affaires de clarification au Québec, où la définition de l'unité est essentiellement la même que dans le *Code*. La Cour suprême a également fait sienne la conclusion du Tribunal du travail du Québec selon laquelle les employés étaient exclus de la définition de «parties» «pour éviter la prolifération [d']...interventions et compliquer indûment la tâche administrative du commissaire de déterminer l'unité de négociation appropriée» (page 180).

[30] Le Conseil est d'avis que l'arrêt *Bibeault* est la norme applicable. Contrairement au *Code du travail du Québec*, le *Code canadien du travail* ne limite pas expressément la désignation de parties dans les affaires d'accréditation ou, comme c'est le cas en l'espèce, de définition de l'unité de négociation. La définition de «parties» énoncée dans le *Code* s'applique uniquement dans le contexte de la négociation, de l'interprétation ou de l'administration des conventions collectives, et de plaintes: voir *Banque de Montréal, Sherbrooke, Québec* (1986), 68 di 67 (CCRT n° 604). Bien que le Conseil ait statué que cette définition avait un caractère énumératif plutôt qu'un caractère exhaustif (*Northern-Loram Joint Venture* (1985), 59 di 180; et 9 CLRBR (NS) 218 (CCRT n° 498)), il ne faut pas en conclure que la désignation des parties dans les affaires portant sur la définition (la portée) de

bargaining unit scope is in issue before the Board, namely sections 18.1 and 27, is instructive.

[31] Section 18.1 was added to the *Code* in 1999 to ensure that major restructuring would be carried out in an orderly fashion and not be initiated on the Board's own motion. Only an employer or bargaining agent may initiate a major review. Meanwhile, section 18 continues to be important for clarification of the bargaining unit (as opposed to a major review). Clarification involves no change to the existing bargaining structure, unlike section 18.1.

[32] When sections 18.1(2)(a) and 18(3) refer to "the parties," it is implicit, upon reviewing the context of these provisions, that "the parties" are the bargaining agent(s) and the employer(s). Consequently, a review under section 18.1(1) can only be instituted by the bargaining agent or employer. Alternatively, if the review is initiated by means of a single employer or a sale of business application, the parties are the affected bargaining agent(s) and the employer(s). On the other hand, it would stretch the limits of section 18.1 to include individual employees within the meaning of "parties." It is desirable that the Board adopt a consistent approach to who has standing in relation to the issue of bargaining unit scope and, more fundamentally, whether the approach that applies in section 18.1 cases should also apply in section 18 clarifications. In other words, if individual employees are not "parties" in a section 18.1 review, why would they be parties in a section 18 clarification?

[33] Section 27 is invoked in certification proceedings. Unlike section 18.1, section 27 does not set out whether employees should be considered as parties to certification proceedings and, in particular, to the issue of bargaining unit definition or scope. Significantly, this Board's certification proceedings generally follow the model outlined in *Bibeault*, *supra*, whereby employee participation has been limited to the union's representative character. This should be clearly distinguished from the situation as it applies to the definition of the bargaining unit. The *Raeburn* case discussed employee participation with respect to the issue of a vote and employee interest in the issue of the union's representative character, as was held in *Bibeault*. Thus, section 27 is inconclusive on its own on the question of standing with respect to the issue of scope.

[34] This leaves us with the limits established by section 18.1. To be consistent, the Board must find that whenever bargaining unit definition (scope) is at issue, employees do not have standing whether we are dealing with sections 18, 18.1 or 27. This finding enhances the fundamental notion that bargaining rights do not attach to individual employees: *Newfoundland Broadcasting Ltd.* (1978), 26 di 576; and [1978] 1 Can LRBR 565 (CLRB no. 120). This stand avoids the proliferation of

l'unité de négociation n'est pas implicitement limitée. À cet égard, une analyse de l'ensemble du contexte législatif, en particulier des autres dispositions applicables dans les affaires concernant la portée de l'unité de négociation dont le Conseil est saisi, à savoir les articles 18.1 et 27, nous fournit de précieux renseignements.

[31] L'article 18.1 a été inséré dans le *Code* en 1999 pour que les restructurations majeures soient effectuées de façon ordonnée et qu'elles ne soient pas entreprises à l'instigation du Conseil. Seul un employeur ou un agent négociateur peut entreprendre une restructuration majeure. Pour sa part, l'article 18 continue de s'appliquer dans les cas où il est nécessaire de clarifier la composition de l'unité de négociation (au lieu de procéder à une révision en profondeur). La clarification d'une unité n'entraîne aucune modification de la structure existante, contrairement à une restructuration fondée sur l'article 18.1.

[32] L'expression «les parties» utilisée à l'alinéa 18.1(2)a) et au paragraphe 18(3) désigne de façon implicite l'agent ou les agents négociateurs et l'employeur ou les employeurs si l'on examine le contexte de ces dispositions. Par conséquent, seul l'agent négociateur ou l'employeur peut présenter une demande de révision fondée sur le paragraphe 18.1(1). Subsidièrement, si la révision est entamée au moyen d'une demande de déclaration d'employeur unique ou de vente d'entreprise, les parties sont l'agent ou les agents négociateurs et l'employeur ou les employeurs visés. On éprouverait toutefois les limites de l'article 18.1 si on incluait les employés particuliers dans la définition de «parties». Il est souhaitable que le Conseil adopte une approche uniforme lorsqu'il s'agit de déterminer qui a qualité pour agir dans les affaires concernant la portée de l'unité de négociation et, surtout, si l'approche retenue dans les affaires fondées sur l'article 18.1 s'applique également à celles fondées sur l'article 18. En d'autres termes, si les employés ne sont pas des «parties» dans le cas de révisions fondées sur l'article 18.1, pourquoi le seraient-ils dans les affaires de clarification fondées sur l'article 18?

[33] L'article 27 est invoqué dans les procédures d'accréditation. Contrairement à l'article 18.1, l'article 27 ne précise pas si les employés devraient être considérés comme parties aux procédures d'accréditation et, surtout, aux procédures concernant la définition ou la portée de l'unité de négociation. Plus particulièrement, dans le cas de procédures d'accréditation, le Conseil applique généralement le modèle décrit dans *Bibeault*, précitée, où la participation des employés a été limitée au caractère représentatif du syndicat. Il y a lieu de faire une distinction entre cette affaire et les affaires portant sur la définition de l'unité de négociation. Dans *Raeburn*, il était question de la participation des employés en ce qui avait trait à la tenue d'un scrutin et à leurs intérêts eu égard au caractère représentatif du syndicat, comme il a été statué dans *Bibeault*. Par conséquent, l'article 27 ne permet pas à lui seul de trancher la question de la qualité pour agir dans les affaires concernant la portée de l'unité de négociation.

[34] Il nous reste plus que les limites établies par l'article 18.1. Par souci d'uniformité, le Conseil doit conclure que, dans les affaires portant sur la définition (la portée) de l'unité de négociation, les employés n'ont pas qualité pour agir, que les demandes soient fondées sur les articles 18, 18.1 ou 27 du *Code*. Cette conclusion s'appuie sur la notion fondamentale que les employés n'ont aucun droit de négociation à titre individuel: *Newfoundland Broadcasting Ltd.* (1978), 26 di 576; et [1978]

submissions on the issue of bargaining unit scope. While the bargaining agent and employer make submissions on the question, individual employees' submissions will be considered, but only at the Board's discretion.

[35] While *Hoogendoorn* and even *McLean*, on which the union relied, are all valid for the proposition that employees have a right to standing where their interests are affected and are adverse to those of the union, those cases have no application where the legislator has decided to override the right to notification, which the Board finds is implicit in this case. Employees have no "party" status in relation to bargaining unit definition, unless accorded such status at the Board's discretion. The original panel did not see fit to grant such status and a reconsideration panel should be loath to interfere with the original panel's discretion.

(pages 12-15)

[24] In the present circumstances, the question in issue is whether the field sales and telemarketing employees should be included in the newly consolidated bargaining unit. This is an issue of bargaining unit scope or definition. It would be straining the intention of the *Code* to allow individual employee representation on this issue in the context of a bargaining unit reorganisation, when such representation is not usually considered at the time of certification and when the sections dealing with the reorganisation process do not appear to contemplate the direct participation of individual employees. As indicated in the cited passage, the text of such sections as 18.1, 35 and 45 suggests a more restrictive view of the parties that should be involved than is contemplated by the suggestion that individual employees should be directly involved in the process.

[25] The third argument of TELUS pertains to the substance of the allegation that certain employees were "swept in" without a separate vote as to whether they should be added to the unit. TELUS suggests that the panel not only failed to comply with the rules of natural justice when it did not consider the "double majority" argument, but that its decision on the double majority issue was also wrong in substance. This argument suggests that a majority of those added should be required, rather than a majority of the employees in the overall unit.

1 Can LRBR 565 (CCRT n° 120). On évite ainsi la prolifération d'observations sur la question de la portée de l'unité de négociation. L'agent négociateur et l'employeur présentent des observations à cet égard, mais le Conseil se penchera sur les observations formulées par les employés à titre individuel seulement s'il le juge nécessaire.

[35] Même si *Hoogendoorn* et même *McLean*, sur laquelle s'est appuyé le syndicat, peuvent être invoquées à l'appui de la thèse que les employés ont le droit d'être parties aux procédures lorsque leurs intérêts sont en jeu et ne correspondent pas à ceux du syndicat, ces affaires ne sont d'aucune utilité lorsque le législateur a décidé de déroger au principe du droit d'être avisé, ce qui, le Conseil conclut-il, est implicite en l'espèce. Les employés n'ont pas le statut de «parties» dans les affaires portant sur la définition de l'unité de négociation, à moins que le Conseil leur accorde ce statut. Le banc initial n'a pas jugé approprié d'accorder un tel statut et un banc de révision devrait se garder de modifier la décision du banc initial à cet égard.

(pages 12-15)

[24] En l'espèce, la question à trancher est celle de savoir si les représentants commerciaux et les télévendeurs doivent être inclus dans la nouvelle unité de négociation fusionnée. Il s'agit d'une affaire de définition ou de portée de l'unité de négociation. On ferait échec à l'objet du *Code* si on permettait à des employés de présenter des observations à titre individuel sur cette question dans le contexte de la restructuration d'une unité de négociation, lorsque de telles observations ne sont généralement pas prises en considération dans le cadre d'une demande d'accréditation et lorsque les dispositions portant sur la restructuration ne semblent pas envisager la participation directe des employés. Comme il est indiqué dans le passage cité, le texte des articles 18.1, 35 et 45, par exemple, aurait une portée plus restrictive quant à la désignation des parties pouvant intervenir dans une affaire que celle qui est mise de l'avant dans la proposition selon laquelle les employés devraient participer directement aux procédures.

[25] TELUS fait valoir en troisième lieu que certains employés ont été «inclus» sans que le Conseil ordonne la tenue d'un scrutin distinct pour déterminer s'ils devaient faire partie de l'unité. TELUS affirme non seulement que le banc n'a pas respecté les règles de justice naturelle lorsqu'il s'est abstenu d'examiner l'argument de la «double majorité», mais également que la décision qu'il a rendue sur la question était fondamentalement erronée. Suivant cet argument, il faudrait exiger l'appui de la majorité de ceux qui sont inclus dans l'unité plutôt que de la majorité de tous les membres de l'unité.

[26] This argument must also be rejected. In light of the circumstances of the case, the original panel did not depart from previous Board policies regarding the double majority rule. As stated by the original panel, this was not an application by a union to expand the scope of a pre-existing unit to include a group of previously excluded employees. It was not a situation where a bargaining agent sought to amend a stable bargaining unit previously deemed by the Board to be appropriate. There was not a pre-existing stable situation being challenged, where those challenging the status quo should be asked to justify their actions. The applications in question were initiated by the employer. It was the employer who initiated the review process. The present situation is one where two large, complex and separate employers merged and an application was made by the merged employers to review the bargaining structures existing at the time of application within the operations of each employer, with a view to merging those operations and creating a new and appropriate bargaining structure in the altered situation. The single unit created combines previously certified and voluntarily recognized groups of employees and a variety of locals of at least four different trade unions. There is no question that the Board has power to merge the relevant units and grant the relevant amended certificates. (See *Labour Relations Board et al. v. Oliver Co-operative Growers Exchange*, [1963] S.C.R. 7.)

[27] After the consultation required by section 18.1(2) of the *Code*, all parties to the proceedings agreed that the Board should determine whether the affected employees were included in or excluded from the bargaining unit.

[28] In fact, the mediated settlement agreement approved by the Board under the terms of section 18.1(2) of the *Code* provided:

1. One bargaining unit covering employees in Alberta & British Columbia pursuant to the current C.I.R.B. application.

2. Bargaining unit "scope" shall be as defined in the T.W.U. collective agreement with the exception of field sales and telemarketing.

[26] Cet argument doit également être rejeté. Compte tenu des circonstances de l'affaire, le banc initial n'a pas dérogé aux politiques antérieures du Conseil concernant la règle de la double majorité. Comme le banc initial l'a déclaré, l'affaire dont il était saisi n'était pas une demande présentée par un syndicat en vue d'élargir la portée d'une unité de négociation existante pour y inclure un groupe d'employés qui en était jusque là exclu. Ce n'était pas une situation où un agent négociateur voulait faire modifier une unité de négociation stable que le Conseil avait déjà jugée habile à négocier. Il n'y avait pas remise en cause d'une situation stable existante où ceux qui rejettent le statu quo devraient être tenus de justifier leurs actions. Les demandes en cause en l'espèce ont été présentées par l'employeur. C'est lui qui est l'instigateur du processus de révision. Nous sommes en présence d'une situation où deux employeurs importants, complexes et distincts ont fusionné et ont par la suite présenté une demande de révision des structures des unités de négociation en place chez chaque employeur au moment du dépôt de leur demande dans le but de fusionner leurs activités et de créer une nouvelle structure de négociation habile à négocier dans le nouveau contexte. La nouvelle unité créée comprend des groupes d'employés déjà accrédités, et volontairement reconnus et diverses sections locales d'au moins quatre syndicats. Il ne fait aucun doute que le Conseil a le pouvoir de fusionner les unités pertinentes et d'accorder les accréditations modifiées pertinentes. (Voir *Labour Relations Board et al. v. Oliver Co-operative Growers Exchange*, [1963] R.C.S. 7.)

[27] Une fois effectuées les consultations requises aux termes du paragraphe 18.1(2) du *Code*, toutes les parties aux procédures ont convenu que le Conseil devait déterminer si les employés touchés étaient inclus dans l'unité de négociation ou en étaient exclus.

[28] En fait, l'entente intervenue par la voie de la médiation et approuvée par le Conseil en application du paragraphe 18.1(2) du *Code* prévoyait ce qui suit:

1. Une seule unité de négociation englobant les employés travaillant en Alberta et en Colombie-Britannique aux termes de la demande dont est actuellement saisi le CCRI.

2. La «portée» de l'unité de négociation est celle indiquée dans la convention collective du STT à l'exception des catégories représentation commerciale et télévente.

3. Determination of bargaining unit inclusion or exclusion of field sales & telemarketing shall be the subject of a hearing before the C.I.R.B.

4. Upon completion of no. 3 above, a representation vote shall be held for all bargaining unit employees covered by paragraphs 2 and 3 above.

5. The ballot for choice of bargaining agent shall list all unions party to the TELUS application before the C.I.R.B. Should a trade union wish to withdraw their name from the ballot they must do so by written notification to all other parties.

3. La question de savoir si les catégories représentation commerciale et télévente doivent être incluses dans l'unité de négociation ou en être exclues fera l'objet d'une audience devant le CCRI.

4. Une fois franchie l'étape 3 ci-dessus, un scrutin de représentation sera tenu auprès de tous les employés de l'unité de négociation visés par les paragraphes 2 et 3 ci-dessus.

5. Tous les syndicats parties à la demande devant le CCRI doivent figurer sur le bulletin de vote du scrutin qui déterminera le choix de l'agent négociateur. Le syndicat qui ne souhaite pas que son nom soit inscrit sur le bulletin de vote doit en aviser les autres parties par écrit.

(traduction)

[29] It is true that certain changes in the bargaining unit description appeared appropriate to the panel and were made after it had considered the further submissions of the parties. These changes, in the nature of alterations to accommodate the changed circumstances, unite the two geographically separate units (Alberta and British Columbia) and ensure that the bargaining unit now described includes employees of common interest from the two units. The British Columbia bargaining unit scope, because of the voluntary inclusion of certain employees, had been somewhat more inclusive than that in Alberta and the Board consequently extended the scope of the Alberta unit to match that in British Columbia. Prior to that decision, the parties concerned had agreed that the new unit defined was appropriate, with one exception, the field sales and telemarketing employees. The panel was asked to decide whether it was appropriate to include or to exclude them.

[29] Il est vrai que le Conseil a jugé bon d'apporter certaines modifications à l'unité de négociation après avoir examiné les observations supplémentaires formulées par les parties. Ces modifications, qui visaient à tenir compte de l'évolution de la situation, ont consisté à grouper les deux unités géographiquement distinctes (Alberta et Colombie-Britannique) et à inclure dans la nouvelle unité les membres des deux unités ayant des intérêts communs. L'unité de négociation de la Colombie-Britannique, en raison de l'inclusion volontaire de certains employés, avait une portée un peu plus grande que celle de l'Alberta; par conséquent, le Conseil a élargi la portée de cette dernière unité pour qu'elle corresponde à celle de la Colombie-Britannique. Avant que cette décision soit rendue, les parties concernées avaient convenu que la nouvelle unité était habile à négocier sauf en ce qui concernait les représentants commerciaux et les télévendeurs. Elles ont demandé au banc de déterminer s'il fallait les inclure ou les exclure.

[30] The within situation is akin to the situation that occurred in *Canadian Broadcasting Corporation* (1993), 91 di 165 (CLRB no. 1004); and *Canadian Broadcasting Corporation* (1993), 91 di 191 (CLRB no. 1007). Those cases involved a global review of the CBC's English network bargaining units and the creation of three brand-new bargaining units. The Board's predecessor made it clear that the double majority rule need not apply where there is really no serious issue concerning the support of the majority in the bargaining unit for the bargaining agent in the case of a reorganization. Here, the original panel confirmed, on the basis of the material before it, that there was evidence of a level of majority support for union representation in a merged unit with a single bargaining agent that could not be affected by the inclusion of the field sales and telemarketing employees in the

[30] L'affaire en l'espèce ressemble à la situation décrite dans *Société Radio-Canada* (1993), 91 di 165 (CCRT n° 1004); et *Société Radio-Canada* (1993), 91 di 191 (CCRT n° 1007). Ces affaires portaient sur une révision globale des unités de négociation du réseau anglais de la SRC et la création de trois nouvelles unités. L'ancien Conseil a clairement établi qu'il n'était pas nécessaire d'appliquer la règle de la double majorité dans les cas où ne se pose pas la question de l'appui accordé à l'agent négociateur par la majorité des membres de l'unité de négociation dans le cadre d'une restructuration. En l'espèce, le banc initial, se fondant sur le dossier dont il disposait, a confirmé que les employés étaient majoritairement en faveur de la représentation syndicale dans une unité fusionnée comptant un agent négociateur unique et que l'inclusion dans cette unité de négociation des représentants

bargaining unit. Once majority support for union representation was confirmed in the appropriate unit, a second vote did not appear to the panel to be necessary.

[31] Not every case of restructuring should be treated the same. Each presents new challenges. Generally, analogous provisions of the legislation should always be considered. Matters involving restructuring of bargaining units may be viewed in a number of ways. In certain cases, the restructuring is a genuine reaction to changed circumstances, and the bargaining unit must respond to employer actions or to outside influences. In such a matter, if in view of the need for restructuring, the appropriate bargaining unit is redefined by the Board, and if the bargaining agent of the redefined bargaining unit is clearly supported by the majority of employees, it would be a futile exercise indeed for the Board to conduct a vote among the minority of employees included by Board decision in the redefined appropriate unit in order to ask if they wanted to avoid inclusion. That is the case here.

[32] When a bargaining agent seeks to expand a previously appropriate unit, the change is not driven by circumstances that make it necessary to abandon the previously appropriate unit in favour of a more appropriate unit, but merely by the wish of the bargaining agent to expand the scope of the unit. In such circumstances, a double majority will be ordinarily required. This is because of the Board policy not to allow additional employees to be swept into a bargaining unit by a bargaining agent on the basis of its support in a first unit. Theoretically, if this was allowed without a vote among those to be added, an ever-growing bargaining unit could add employees to its scope irrespective of their wishes. In such circumstances, it is primarily to prevent such a strategy from eroding the employees' freedom of choice that the double majority requirement is imposed.

[33] In cases where it is not bargaining agent action but outside circumstances that cause the scope of the bargaining unit to be re-evaluated, the situation is different. Where two certified bargaining agents

commerciaux et des télévendeurs n'y changerait rien. Ayant établi que la majorité des employés membres de l'unité jugée habile à négocier étaient en faveur de la représentation syndicale, le banc n'a pas jugé bon d'ordonner la tenue d'un second scrutin.

[31] Les affaires de restructuration ne devraient pas toutes être traitées de la même manière. Chaque affaire pose de nouveaux défis. De façon générale, il faudrait toujours prendre en considération les dispositions analogues de la législation. Les affaires de restructuration d'unités de négociation peuvent être examinées de diverses façons. Dans certains cas, la restructuration est la conséquence d'un changement de situation, et l'unité de négociation doit réagir aux mesures prises par l'employeur ou aux pressions externes. Si une restructuration s'impose alors et que l'unité de négociation habile à négocier est redéfinie par le Conseil, et si l'agent négociateur de la nouvelle unité obtient clairement l'appui de la majorité des employés, le Conseil n'aurait en fait aucune raison d'ordonner la tenue d'un scrutin auprès de la minorité d'employés qu'il a décidé d'inclure dans la nouvelle unité jugée habile à négocier pour savoir s'ils voulaient être inclus. Cela correspond tout à fait à la situation en l'espèce.

[32] Lorsqu'un agent négociateur veut faire élargir la portée d'une unité de négociation déjà jugée habile à négocier, la modification ne résulte pas d'un changement de situation qui nécessite l'abandon de l'unité habile à négocier au profit d'une unité plus habile à négocier, mais tout simplement du désir de l'agent négociateur d'élargir la portée de l'unité. Dans des affaires du genre, la règle de la double majorité est généralement appliquée, le Conseil ayant pour ligne de conduite de ne pas permettre à un agent négociateur d'inclure d'autres employés dans une unité de négociation sur la foi de l'appui dont il jouit dans la première unité. En théorie, si le Conseil autorisait une telle inclusion d'employés sans exiger la tenue d'un scrutin auprès des intéressés, un agent négociateur pourrait élargir à l'infini la portée d'une unité de négociation sans tenir compte des désirs des employés inclus. C'est principalement dans le but d'empêcher l'érosion de la liberté de choix des employés par le recours à une telle stratégie que la règle de la double majorité est appliquée.

[33] La situation est différente lorsque la révision de la portée de l'unité de négociation n'est pas attribuable aux mesures prises par l'agent négociateur, mais à des circonstances indépendantes de sa volonté. Dans les cas

representing basically parallel employee groups in different geographical areas that have simply been merged, it is generally not necessary or appropriate to require that they re-establish majority employee support. It will be necessary to choose among the bargaining agents and to address certain consequential issues; however, the support for union representation is not usually questioned. This is recognized by section 18.1 of the *Code*, which anticipates the issues the Board may have to address. If the parties do not agree within a reasonable time, the Board may amend certification orders as necessary and determine which union will represent the employee in the defined unit. If the merger is more complicated, such as that being now contemplated, and the merged bargaining units are not congruent in respect of the employees categories to be merged, some adjustment of the scope of the bargaining unit will be required. In such a situation, section 18.1(4)(b) of the *Code* contemplates that the Board will "amend any certification order or description of a bargaining unit contained in any collective agreement." This, the original panel has done here. In such circumstances, the Board will have to consider whether, in view of the nature and scope of the amendment made, representation votes to determine relevant issues are required. It may be that, in view of the scope of the change made to the relevant unit, a double majority may be required. It is appropriate for the Board to consider the scope of the change to the bargaining unit description relative to the size of the pre-existing unit in deciding whether the support of the employees to be added should be canvassed by a vote. If the employees to be added constitute a very small number, and support for the bargaining agent within the unit is clear, no vote would appear necessary. If the employees to be added constitute such a large proportion of the unit that majority support for the bargaining agent is questionable, a vote may be ordered. In the present circumstances, the panel appeared to be of the view that majority support for the bargaining agents was not compromised by the change in unit description and did not order a vote. That decision appears to have been appropriate.

où deux agents négociateurs accrédités représentant essentiellement des groupes parallèles d'employés dans des régions géographiques différentes qui ont tout simplement été fusionnés, il n'est généralement pas nécessaire ou indiqué de les obliger à prouver à nouveau qu'ils ont l'appui de la majorité. Il sera toutefois nécessaire de choisir entre les deux agents négociateurs et de régler certaines questions corrélatives; cependant, on ne remettra généralement pas en cause l'appui des employés en faveur de la représentation syndicale. C'est ce qu'envisage l'article 18.1 du *Code*, qui prévoit les questions sur lesquelles le Conseil pourrait être appelé à se pencher. Si les parties ne s'entendent pas dans un délai raisonnable, le Conseil peut modifier les ordonnances d'accréditation au besoin et déterminer quel syndicat représentera les employés membres de la nouvelle unité. Si la fusion est plus compliquée, comme c'est le cas dans l'affaire qui nous occupe, et que les unités de négociation fusionnées ne conviennent pas aux catégories d'employés à grouper, il sera nécessaire de modifier quelque peu la portée de l'unité de négociation. Dans une situation du genre, l'alinéa 18.1(4)b du *Code* prévoit que le Conseil peut «modifier l'ordonnance d'accréditation ou la description d'une unité de négociation dans une convention collective». C'est ce que le banc initial a fait en l'espèce. Dans les circonstances, le Conseil devra déterminer si, compte tenu de la nature et de la portée de la modification apportée, il doit ordonner la tenue de scrutins de représentation pour trancher les questions pertinentes. Il est possible, du fait de l'envergure de la modification apportée à l'unité pertinente, que la règle de la double majorité s'applique. Le Conseil est justifié de se pencher sur l'envergure de la modification apportée à la description de l'unité de négociation relativement à la taille de l'unité antérieure pour déterminer s'il ordonnera la tenue d'un scrutin afin de savoir si la majorité des employés visés veulent être inclus dans l'unité. Si le nombre d'employés à inclure est faible, et qu'il est clair que les membres de l'unité de négociation accordent leur appui à l'agent négociateur, la tenue d'un scrutin ne sera pas nécessaire. Si le nombre d'employés à inclure représente un pourcentage à ce point élevé des membres de l'unité qu'on peut se demander si l'agent négociateur a l'appui de la majorité, le Conseil pourra ordonner la tenue d'un scrutin de représentation. En l'espèce, le banc semble avoir conclu que les agents négociateurs avaient toujours l'appui de la majorité après la modification de la description de l'unité de négociation et n'a pas ordonné la tenue d'un scrutin. Cette décision semble être justifiée.

[34] It should be recalled that in whatever circumstances, majority support by the employees in the appropriate bargaining unit for union representation is always necessary. Here, the original panel found that there was such support.

[35] The decision under review indicated:

[48] This is one of those circumstances where some employees will be required to submit to the will of the majority. The Board is satisfied that an overall majority of employees in the new bargaining unit support union representation, given the statistics jointly provided to the Board by the parties.

(BCT.Telus et al., supra, page 23)

[36] After a review of the evidence, the original panel clearly felt that overall majority support for union representation existed in the unit deemed appropriate at the time of its decision, even with the addition of the field sales and telemarketing employees. Votes were ordered and held to determine, given support for union representation, which bargaining agent would represent the new unit.

[37] Following the votes held on May 26, 2000 and on June 30, 2000, there is no reason to assume that the original panel's assessment was not correct. Indeed, as of May 26, 2000, a majority of voters of the enlarged and redescribed appropriate unit had reconfirmed their support for the TWU even if the field sales and telemarketing employees (whose votes were counted separately) are added to the eligible voters. In the circumstances, no basis was established upon which the decision of the original panel should be altered.

[38] The fourth argument raises the issue of an error of consequence in respect of the community of interest argument by the original panel. As suggested above, the reconsideration panel is of the view that this is not so. The original panel considered evidence and material upon which it was proper to decide as it did. The existence of a pattern of successful bargaining in a related or parallel situation may often be the best indicator of community of interest. In the present matter, the panel felt that this pattern, combined with

[34] Il convient de rappeler que, quelles que soient les circonstances, les employés faisant partie de l'unité de négociation habile à négocier doivent toujours être majoritairement en faveur de la représentation syndicale. En l'espèce, le banc initial a conclu que c'était effectivement le cas.

[35] La décision faisant l'objet du présent réexamen indiquait ce qui suit:

[48] Il s'agit d'une de ces circonstances où certains employés devront se soumettre à la volonté de la majorité. Le Conseil est convaincu que la vaste majorité des employés de la nouvelle unité de négociation veulent une représentation syndicale, compte tenu des statistiques que les parties ont conjointement fournies au Conseil.

(BCT.Telus et autres, précitée, page 23)

[36] Après examen des éléments de preuve, le banc initial a clairement senti que la majorité des membres de l'unité de négociation jugée habile à négocier étaient en faveur de la représentation syndicale, même en incluant les représentants commerciaux et les télévendeurs. Le Conseil a ordonné la tenue de scrutins afin de déterminer, en raison de l'appui en faveur de la représentation syndicale, quel agent négociateur allait représenter la nouvelle unité.

[37] À la suite des scrutins tenus le 26 mai et le 30 juin 2000, il n'y a aucune raison de supposer que le banc initial a mal évalué la situation. En fait, au 26 mai 2000, la majorité des employés membres de l'unité de négociation habile à négocier élargie et redéfinie avaient accordé leur appui au STT même si on inclut les représentants commerciaux et les télévendeurs (dont les votes ont été dépouillés séparément) au nombre des membres ayant droit de vote. Compte tenu des circonstances, rien n'a été établi qui puisse justifier la modification de la décision du banc initial.

[38] Le quatrième argument soulève la question d'une erreur d'importance de la part du banc initial en ce qui concerne la communauté d'intérêts. Comme il l'a indiqué précédemment, le banc de révision ne partage pas ce point de vue. Le banc initial a examiné les éléments de preuve et les documents sur lesquels il était fondé de s'appuyer pour rendre sa décision. L'existence d'une série de rondes de négociations collectives fructueuses dans une situation connexe ou parallèle constitue bien souvent le meilleur indice d'une

other factors, supported the inclusion of the relevant employees.

[39] The fifth and final argument takes issue with the panel's characterization of the evidence respecting whether the field sales position had remained static for over 50 years. In the view of the reviewing panel, the suggestion that the original panel took such a position ignores the context of the original panel's characterization of the original evidence. Taken in that context, the statement that the original panel viewed the field sales position as having remained static over 50 years overstates the conclusion in fact drawn by the panel as set out in *BCT.Telus et al.*, *supra*.

[40] Even if the panel had taken such a position, its decision to include the field sales employees did not turn upon such a characterization or understanding of the evidence, but rather upon the notion that the successful history of collective bargaining in British Columbia and other relevant factors demonstrated such a sufficient community of interest that the employees in issue should be included. In all the circumstances, the possibility that the original panel may have marginally misconstrued the degree of stability of the working situation of the relevant employees does not appear to be a basis upon which the panel's decision should be altered.

[41] After consideration of all the submissions, therefore, the present reconsideration panel found that the application for reconsideration does not raise significant new factual issues that would require that the matter be referred to the original panel for further consideration. Furthermore, no question of law or policy has been raised in this application that would require that the matter be reconsidered. There has, as has been noted, been no denial of natural justice. Therefore, nothing leads the present panel of the Board to alter the original decision.

[42] For the reasons set out above, the Board dismissed this application. This is a unanimous decision of the Board.

CASES CITED

BCT.Telus et al., [2000] CIRB no. 73

communauté d'intérêts. Dans l'affaire qui nous occupe, le banc a conclu que cette série de rondes de négociations, conjuguée à d'autres facteurs, justifiait l'inclusion des employés visés.

[39] Le cinquième et dernier argument porte sur la qualification de la preuve par le banc pour trancher la question de savoir si le poste de représentant commercial était resté le même pendant 50 ans. Le banc de révision est d'avis que cet argument est formulé sans tenir compte du contexte dans lequel le banc initial a qualifié la preuve initiale et qu'il s'agit d'une interprétation abusive de la conclusion que le banc initial a en fait tirée et qui est énoncée dans *BCT.Telus et autres*, précitée.

[40] Même si le banc avait conclu que le poste en question était resté exactement le même, sa décision d'inclure les représentants commerciaux n'était pas fondée sur une telle qualification ou perception de la preuve, mais plutôt sur l'idée que la succession de rondes de négociations collectives fructueuses en Colombie-Britannique et d'autres facteurs pertinents avaient établi l'existence d'une communauté d'intérêts suffisante pour inclure les employés en cause. Compte tenu de toutes les circonstances, la possibilité que le banc initial se soit quelque peu mépris sur la stabilité d'emploi des employés visés ne semble pas être un motif justifiant la modification de la décision du banc initial.

[41] Par conséquent, après examen de toutes les observations, le présent banc de révision conclut que la demande de réexamen ne soulève pas de nouvelles et importantes questions de fait qui justifierait le renvoi de l'affaire au banc initial en vue d'un nouvel examen. Qui plus est, la présente demande ne soulève aucune question de droit ni de politique qui nécessiterait le réexamen de l'affaire. Comme il a été précisé, il n'y a pas eu de déni de justice. Par conséquent, rien ne justifie le présent banc du Conseil de modifier la décision initiale.

[42] Pour les motifs exposés précédemment, le Conseil rejette la demande dont il est saisi. La présente est une décision unanime du Conseil.

AFFAIRES CITÉES

BCT.Telus et autres, [2000] CCRI n° 73

Brewster Transport Company Limited (1986), 66 di 133; and 86 CLLC 16,045 (CLRB no. 580)

British Columbia Telephone Company (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; and 80 CLLC 16,008 (CLRB no. 220)

Canada Post Corporation (1988), 73 di 66; and 19 CLRBR (NS) 129 (CLRB no. 675)

Canada Post Corporation (1993), 91 di 48; and 93 CLLC 16,024 (CLRB no. 993)

Canadian Broadcasting Corporation (1987), 70 di 132; and 17 CLRBR (NS) 43 (CLRB no. 636)

Canadian Broadcasting Corporation (1993), 91 di 165 (CLRB no. 1004)

Canadian Broadcasting Corporation (1993), 91 di 191 (CLRB no. 1007)

Canadian Broadcasting Corporation et al. (1992), 89 di 86 (CLRB no. 959)

Canadian Pacific Limited (1992), 88 di 126 (CLRB no. 944)

CanWest Pacific Television Inc. (CKVU) (1991), 84 di 19 (CLRB no. 847)

Curragh Resources and Altus Construction Services Ltd. (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; and 87 CLLC 16,034 (CLRB no. 640)

Forest Industrial Relations Ltd. et al. v. International Union of Operating Engineers Local 882, [1962] S.C.R. 80

Kallio v. Canadian Airlines International Ltd. (1996), 96 CLLC 230-033

Labour Relations Board et al. v. Oliver Co-operative Growers Exchange, [1963] S.C.R. 7

NAV Canada et al., [2000] CIRB no. 88

Rogers Cablesystems Limited, [1999] CIRB no. 32; and 2000 CLLC 220-017

Russell v. Duke of Norfolk, [1949] 1 All E.R. 109 (C.A.)

Tucker v. S.M.W.I.A., Local 511 (1999), 16 Admin. L.R. (3d) 145 (Man.)

Wardair Canada (1975) Ltd. (1983), 53 di 184; and 84 CLLC 16,005 (CLRB no. 434)

Brewster Transport Company Limited (1986), 66 di 133; et 86 CLLC 16,045 (CCRT n° 580)

British Columbia Telephone Company (1979), 38 di 124; [1980] 1 Can LRBR 340; et 80 CLLC 16,008 (CCRT n° 220)

Canadien Pacifique Limitée (1992), 88 di 126 (CCRT n° 944)

CanWest Pacific Television Inc. (CKVU) (1991), 84 di 19 (CCRT n° 847)

Curragh Resources et Altus Construction Services Ltd. (1987), 70 di 186; 18 CLRBR (NS) 233; et 87 CLLC 16,034 (CCRT n° 640)

Forest Industrial Relations Ltd. et al. v. International Union of Operating Engineers Local 882, [1962] R.C.S. 80

Kallio v. Canadian Airlines International Ltd. (1996), 96 CLLC 230-033

Labour Relations Board et al. v. Oliver Co-operative Growers Exchange, [1963] R.C.S. 7

NAV Canada et autres, [2000] CCRI n° 88

Rogers Cablesystems Limited, [1999] CCRI n° 32; et 2000 CLLC 220-017

Russell v. Duke of Norfolk, [1949] 1 All E.R. 109 (C.A.)

Société canadienne des postes (1988), 73 di 66; et 19 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 675)

Société canadienne des postes (1993), 91 di 48; et 93 CLLC 16,024 (CCRT n° 993)

Société Radio-Canada (1987), 70 di 132; et 17 CLRBR (NS) 43 (CCRT n° 636)

Société Radio-Canada (1993), 91 di 165 (CCRT n° 1004)

Société Radio-Canada (1993), 91 di 191 (CCRT n° 1007)

Société Radio-Canada et autres (1992), 89 di 86 (CCRT n° 959)

Tucker v. S.M.W.I.A., Local 511 (1999), 16 Admin. L.R. (3d) 145 (Man.)

Wardair Canada (1975) Ltée (1983), 53 di 184; et 84 CLLC 16,005 (CCRT n° 434)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, ss. 16.1; 18.1; 27; 35; 45

LOI CITÉE

Code canadien du travail, art. 16.1; 18.1; 27; 35; 45



Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Robert Adams,
complainant,
and
Canadian Council of Railway Operating Unions,
respondent,
and
St. Lawrence & Hudson Railway Company
Limited,
employer.

CITED AS: Robert Adams

Board File: 20189-C

Decision no. 95
October 20, 2000

Complaint alleging violation of section 37 of the
Canada labour Code, Part I.

Unfair labour practice - Duty of fair representation - Superficial representation - Communication with members - Remedies - Complainant alleges his union breached its duty of fair representation contrary to section 37 by not having properly represented him with respect to the grievance and arbitration procedure - He criticizes his union for having sent him documentation in English only; for not having examined the information relevant to his file as part of the arbitration procedure and for not having allowed him to attend the hearing into his grievance - Complaint allowed - Given that the complainant's grievance addressed issues such as the right to work and seniority rights, the union had to handle the matter in a serious manner, taking into account the facts contained in his file - Given the union's means and experience, the Board concludes that the complainant's case was treated in an offhand and superficial manner - The fact that the complainant signed an agreement that he did not fully understand, based on information provided by the employer should have caught the union's attention, thus distinguishing it from what was at issue in the case of other employees - Furthermore, the union exacerbated the situation by marginalizing the complainant on three fronts: it failed to communicate with the complainant adequately once the grievance was sent on to the union's senior

Motifs de décision

Robert Adams,
plaignant,
et
Conseil canadien des syndicats opérationnels de chemins de fer,
intimé,
et
Compagnie de chemins de fer St. Laurent & Hudson Limitée,
employeur.

CITÉ: Robert Adams

Dossier du Conseil: 20189-C

Décision n° 95
le 20 octobre 2000

Plainte alléguant violation de l'article 37 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Pratique déloyale de travail - Devoir de représentation juste - Représentation superficielle - Communication avec les membres - Redressements - Le plaignant allègue que son syndicat a manqué au devoir de représentation juste en violation de l'article 37, en ne le représentant pas adéquatement dans le cadre de la procédure de règlement des griefs et d'arbitrage - Il reproche à son syndicat de lui avoir fait parvenir la documentation uniquement en anglais, de ne pas avoir examiné les informations pertinentes à son dossier dans le cadre de la procédure d'arbitrage et de ne pas lui avoir permis d'assister à l'audience de son grief - La plainte est accueillie - Puisque le grief du plaignant portait sur des questions telles que le droit au travail et les droits d'ancienneté, le syndicat se devait de les traiter sérieusement en se fondant sur les faits de son dossier - Compte tenu des moyens et de l'expérience du syndicat, le Conseil conclut que le dossier du plaignant a été traité de manière désinvolte, sans la rigueur nécessaire - Le fait que le plaignant ait signé une entente qu'il ne comprenait pas pleinement, fondé sur les observations de l'employeur aurait dû retenir l'attention du syndicat, et distinguer son dossier de celui des autres employés - De plus, le syndicat a perpétué la situation en marginalisant le plaignant à trois points de vue, soit son incapacité de communiquer

officials, it displayed a lack of diligence in processing the complainant's grievance despite the expeditious procedure allowed by the Office of Arbitration, and it failed to summon the complainant to the hearing into his grievance despite his specific request to attend - Board finds following remedies appropriate: fees and reasonable expenses for the complainant's solicitor who represented him in present case as well as \$5,000 as compensation in light of the fact that the arbitral award cannot be reversed.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice Chairperson, sitting as a single-member panel. A hearing was held in Montréal on March 28 and July 7, 2000.

Appearances

Mr. James R.K. Duggan, for Robert Adams;
Mr. Pierre Sadik, for the Canadian Council of Railway Operating Unions; and
Ms. Karen Fleming, for the St. Lawrence & Hudson Railway Company Limited.

I - Nature of the Complaint

[1] This complaint of unfair labour practice filed by Robert Adams on March 11, 1999, pursuant to section 97(1) of the *Canada Labour Code (Part I - Labour Relations)* (the *Code*), alleges violation of section 37 of the *Code* by the Canadian Council of Railway Operating Unions (the union). Mr. Adams criticizes his union for not having properly represented him with respect to the grievance and arbitration procedure, namely:

- for having sent him documentation in English only;
- for not having examined the information relevant to his file as part of the arbitration procedure; and
- for not having allowed him to attend the hearing into his grievance on September 22, 1999, in Toronto.

[2] This case arises from a complaint filed on June 15, 1998, in which Mr. Adams requested that the union refer his complaint to step 2 of the grievance procedure. Mr. Adams brought his case before the Board, alleging that his union had not properly represented him given the time it had taken to deal with his request. However, he withdrew his complaint on August 12, 1998 after he had received an acceptable

adéquatement avec le plaignant une fois le grief renvoyé devant les hautes instances, son manque de diligence à faire instruire le grief du plaignant malgré la procédure expéditive prévue par l'Office d'arbitrage et son manquement à convoquer le plaignant à l'audience de son grief, malgré une demande précise à cet effet - Le Conseil estime qu'il y a lieu d'ordonner les redressements suivants: les frais et les dépenses raisonnables du procureur du plaignant qui l'a représenté dans la présente instance, ainsi qu'une indemnisation de 5 000 \$ devant l'impossibilité de renverser la sentence arbitrale pour réinstruire l'affaire.

Le banc était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, siégeant seule. Une audience a eu lieu à Montréal les 28 mars et 7 juillet 2000.

Ont comparu

M^e James R.K. Duggan, pour Robert Adams;
M^e Pierre Sadik, pour le Conseil canadien des syndicats opérationnels de chemins de fer;
M^e Karen Fleming, pour la Compagnie de chemins de fer St. Laurent & Hudson Limitée.

I - Nature de la plainte

[1] Il s'agit d'une plainte de pratique déloyale de travail déposée le 11 mars 1999, en vertu du paragraphe 97(1) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)* (le *Code*) par Robert Adams, alléguant violation de l'article 37 par le Conseil canadien des syndicats opérationnels de chemins de fer (le syndicat). M. Adams reproche à son syndicat de ne pas l'avoir représenté adéquatement dans le cadre de la procédure de règlement des griefs et d'arbitrage, soit:

- de lui avoir fait parvenir les communications uniquement en anglais;
- de ne pas avoir examiné les informations pertinentes à son dossier dans le cadre de la procédure d'arbitrage;
- de ne pas lui avoir permis d'assister à l'audience de son grief le 22 septembre 1999 à Toronto.

[2] Ce dossier fait suite à une plainte déposée le 15 juin 1998, dans laquelle M. Adams demandait au syndicat de renvoyer son grief à la deuxième étape de la procédure de règlement des griefs. M. Adams s'est adressé au Conseil alléguant que son syndicat qui tardait à le faire l'avait mal représenté. Toutefois, il a retiré sa plainte le 12 août 1998 après avoir reçu une réponse convenable que son grief était renvoyé à la

response that his grievance had been referred to step 3 of the grievance procedure. At the time he filed the second complaint, he had not heard anything about the outcome of his grievance at step 3 of the procedure.

[3] In the meantime, his grievance had been lodged and heard at arbitration, and an award was handed down on September 22, 1999, in which the grievance was rejected. The decision should have ended the dispute; however, for reasons noted below, it did not.

II - Union's Preliminary Objection on the Board's Jurisdiction to Hear the Complaint

[4] The union requests that the complaint be dismissed on the grounds that the union's conduct took place after the complaint was filed, whether it be the facts alleged in the first complaint filed on July 1, 1998 or those in the renewed second complaint filed on April 16, 1999. The union submits that the complaint and the facts alleged should have been "crystallized" at the time the complaint was filed on April 16. The arbitration of Mr. Adams' grievance, which is at the heart of the matter, took place several months after the complaint was filed, without a new complaint being filed regarding the arbitration process. The union claims that it is taken by surprise.

[5] Mr. Adams takes issue with the union's claim that it only learned at the start of the hearing the true nature of the complaint. The Board officer's report dated December 30, 1999 raised the language issue, which has overshadowed the entire case. The second complaint deals with a series of events, including responses by the complainant in his final submissions, that includes the facts surrounding the arbitration. A complaint is not necessarily frozen in time and can include ongoing events. In any case, it is improper to raise such an objection at the start of the hearing.

[6] The union replies that the officer's report tries to put the complaint in context for the benefit of the Board, but does not constitute an extension of the complaint. It claims that there is a serious gap between the facts alleged in the complaint and the Board's jurisdiction to deal with said complaint. The only question that the Board must determine pertains to the event that occurred five months after the complaint was filed.

troisième étape de la procédure de règlement des griefs. Au moment du dépôt de cette deuxième plainte, il était sans nouvelle de la procédure à la troisième étape.

[3] Entre-temps, son grief a été présenté et entendu à l'arbitrage et une sentence rendue le 22 septembre 1999, rejetait le grief. La sentence aurait dû en principe mettre fin à ce litige, mais pour les raisons énoncées plus loin, tel ne fut pas le cas.

II - L'objection préliminaire du syndicat sur la compétence du Conseil pour traiter la plainte

[4] Le syndicat demande le rejet de la plainte au motif que la conduite reprochée au syndicat se serait produite après la date du dépôt de la plainte, que ce soit les faits allégués dans la première plainte du 1^{er} juillet 1998 ou ceux dans son renouvellement du 16 avril 1999. Le syndicat soutient que la plainte et les faits qui y sont allégués doivent avoir été «cristallisés» au moment de son dépôt le 16 avril. L'arbitrage du grief de M. Adams, maintenant le coeur du débat, a eu lieu plusieurs mois après la plainte sans que soit déposée une nouvelle plainte portant sur l'arbitrage. Le syndicat se dit pris par surprise.

[5] M. Adams conteste l'affirmation du syndicat selon laquelle il vient d'apprendre en début d'audience le fondement réel de la plainte. Le rapport de l'agent du Conseil en date du 30 décembre 1999 soulève la question linguistique qui a terni toute l'affaire. La deuxième plainte porte sur une série d'événements, y compris les réponses du plaignant dans ses dernières observations, dont les faits entourant l'arbitrage. Une plainte n'est pas nécessairement fixée dans le temps et peut comprendre des événements continus. De toute façon, il est abusif de soulever une telle objection à l'ouverture de l'audience.

[6] Le syndicat réplique que le rapport de l'agent tente de donner un contexte à la plainte pour le bénéfice du Conseil, mais n'est pas un élargissement de la plainte pour autant. Il affirme qu'il y a un sérieux écart entre les faits allégués dans la plainte et la compétence du Conseil pour traiter la plainte. La seule question que le Conseil doit trancher porte sur un fait qui est survenu cinq mois après le dépôt de la plainte.

[7] Mr. Adams argues that the union had submitted the arbitral award in response to his letter to the Board dated October 1, 1999, in which he mentioned the union's conduct at arbitration. The union did not raise any timeliness argument at the time, and it does not have the right to do so now.

[8] The union's objection to continue proceedings is rejected given that the complainant is ready to proceed and that the union's objection was raised without advance notice to the complainant.

III - Employer Reservations on the Conclusions Sought

[9] The employer submits that the Board does not have jurisdiction to set aside the arbitral award or to consider the arbitrator's reasons, a situation that affects the conclusions sought.

[10] Mr. Adams replies that the employer's interest is limited to the conclusions and not the merits of the complaint. The employer's role is to defend itself in order to avoid unwanted surprises.

[11] The Board takes this issue under advisement and asks the parties to address it in their final submissions.

IV - Union's Request for Adjournment

[12] Given that it was taken by surprise on the contents of the complaint concerning the arbitration case rather than the complaint as it was originally submitted, the union requests that the hearing be adjourned to give it time to obtain the notes made by the Union Chairperson, David Warren, as well as the documents pertaining to the arbitration. It justifies its request by arguing procedural equity and the fact that this complaint will no doubt require a second day of hearing.

[13] Mr. Adams objects to the request for adjournment on the grounds that he has the burden of proof and is ready to proceed.

[14] The Board overrules the request for adjournment for the same reasons that it rejected the objection to proceed.

[7] M. Adams soutient que c'est le syndicat qui a déposé la sentence arbitrale en réponse à la lettre du 1^{er} octobre 1999 de M. Adams au Conseil, où il fait état des agissements du syndicat relativement à l'arbitrage. Le syndicat n'a soulevé aucun argument concernant le respect des délais à ce moment-là et il n'a maintenant pas le droit de le faire.

[8] L'objection du syndicat de procéder n'est pas retenue étant donné que le plaignant est prêt à aller de l'avant et que l'objection du syndicat a été soulevée sans préavis au plaignant.

III - Réserves de l'employeur sur les conclusions recherchées

[9] L'employeur soutient que le Conseil n'a pas compétence pour annuler la sentence arbitrale et pour examiner les motifs de l'arbitre de grief, et que ceci a une incidence sur les conclusions recherchées.

[10] M. Adams répond que l'intérêt de l'employeur se limite aux conclusions et non au bien-fondé de la plainte. Le rôle de l'employeur est de se défendre de façon à ne pas ramasser les pots cassés.

[11] Le Conseil prend cette question sous réserve et demande aux parties de la traiter dans leurs dernières observations.

IV - Demande d'ajournement du syndicat

[12] Étant donné qu'il est pris par surprise sur le contenu de la plainte en ce qu'elle traite de l'arbitrage de grief plutôt que de la plainte formulée au départ, le syndicat demande l'ajournement des débats, pour lui permettre d'avoir en mains les notes du président du syndicat, David Warren, et les documents se rapportant à l'arbitrage. Il justifie cette demande en invoquant l'équité procédurale et le fait que cette plainte nécessitera sans doute une deuxième journée d'audience.

[13] M. Adams s'oppose à la demande de remise au motif qu'il a le fardeau de la preuve et qu'il est prêt à procéder.

[14] Le Conseil rejette la demande d'ajournement pour les mêmes motifs que pour l'objection de procéder.

V - Facts

[15] Mr. Adams has worked for Canadian Pacific, which became the St. Lawrence & Hudson Railway Company Limited (SLHRC), since May 19, 1977, for a total of 19 years. He holds a unionized position represented by the United Transport Union (UTU), Local 634. In 1992, he is promoted to the position of conductor. A trainman is responsible for guiding the train through manoeuvres, while a conductor is responsible for train security, clearances, and administrative paperwork.

[16] Mr. Adams is 32 years old, he has a wife and two children who are his dependents. His mother tongue is French, as is his language of work. He has a certain knowledge of English.

[17] In 1997, CP and the SLHRC underwent operational changes that discontinued the use of non-productive rail lines in Quebec and New Brunswick. Ninety positions were abolished. At the same time, railway operations in the West were in need of manpower. To facilitate the transfer of employees from depressed areas to employment areas, the employer and the union signed two agreements offering seniority protection depending on the employment date of employees who accepted to relocate. However, these agreements did not provide any salary guarantee in the new seniority district.

[18] The first agreement, dated April 2, 1997, covered employees whose seniority is subsequent to June 18, 1990. The relevant facts are as follows. Clause 2.2 states that employees whose seniority precedes June 18, 1990 do not receive any benefit under the agreement. Clause 4.1 states that employees who choose to relocate will receive a lump-sum payment of \$7,500. Clause 4.2 states that employees who leave their seniority district or who resign must reimburse the \$7,500 payment based on a pro-rated calculation of time spent in the position.

[19] The second agreement, dated April 18, 1997, covers employees whose seniority precedes June 18, 1990. The relevant facts are as follows. Clause 4.5 states that employees whose seniority precedes June 18, 1990 and who choose to relocate receive a lump-sum payment of \$15,000. Clause 4.6 states that these

V - Les faits

[15] M. Adams travaille pour le Canadien Pacifique, devenu la Compagnie de chemins de fer St. Laurent & Hudson Limitée (CSHL), depuis le 19 mai 1977, soit 19 ans. Il occupe un poste syndiqué représenté par les Travailleurs unis des transports (TUT), section locale 634. En 1992, il est promu chef de train. L'agent de train s'occupe de l'orientation du train pendant les manoeuvres. Le chef de train est responsable de la sécurité du train, des autorisations de circuler et de la «paperasse» administrative.

[16] Âgé de 32 ans, il a une conjointe et deux enfants à charge. Sa langue maternelle est le français, tout comme sa langue de travail. Il a une certaine connaissance de l'anglais.

[17] En 1997, le CP et la CSHL subissent des changements opérationnels mettant fin à des voies non productives au Québec et au Nouveau-Brunswick. Quarante-vingt-dix postes sont abolis. Parallèlement, les opérations ferroviaires dans l'Ouest canadien ont besoin de main-d'oeuvre. Pour faciliter le transfert d'employés des régions défavorisées aux régions d'emploi, l'employeur et le syndicat conviennent de deux ententes offrant entre autres une protection d'ancienneté plus ou moins grande, selon la date d'embauche des employés qui acceptent de déménager. Toutefois, ces ententes ne prévoient aucune garantie de salaire dans le nouveau district d'ancienneté.

[18] La première entente, datée du 2 avril 1997, vise les employés dont la date d'ancienneté est subséquente au 18 juin 1990. Les éléments pertinents sont les suivants. La clause 2.2 prévoit que les employés qui ont une date d'ancienneté antérieure au 18 juin 1990 ne reçoivent aucun bénéfice de cette entente. La clause 4.1 prévoit que les employés qui choisissent de déménager reçoivent de l'employeur un paiement forfaitaire de 7 500 \$. La clause 4.2 prévoit que les employés qui quittent leur nouveau district d'ancienneté ou démissionnent doivent rembourser la somme de 7 500 \$ au pro rata du temps en poste.

[19] La deuxième entente, datée du 18 avril 1997, vise les employés dont la date d'ancienneté est antérieure au 18 juin 1990. Les éléments pertinents sont les suivants. La clause 4.5 prévoit que les employés qui ont une date d'ancienneté antérieure au 18 juin 1990 et qui choisissent de déménager reçoivent un paiement

employees cannot return to work in the Quebec seniority district for a period of three years.

[20] When Mr. Adams heard about the agreements dealing with transfers to British Columbia, he contacted the employer's representative in charge of transfers, Johanne Flavell, who assured him that there was plenty of work. Mr. Adams immediately sent her his application. Ms. Flavell in turn sent him a copy of both agreements, and "Appendix C" in English only, despite Mr. Adams' request for documents in French. The Appendix C that Mr. Adams signed, in English, reads as follows:

APPENDIX «C»
Voluntary Relocation
Unprotected Employees
(Reimbursement Employee)

CANADIAN PACIFIC RAILWAY

RELOCATION EXPENSES FOR ELIGIBLE UNPROTECTED EMPLOYEES IN ACCORDANCE WITH MEMORANDUM OF AGREEMENT BETWEEN CANADIAN PACIFIC RAILWAY, THE ST. LAWRENCE & HUDSON RAILWAY AND THE CCROU CONCERNING VOLUNTARY RELOCATION OF UNPROTECTED EMPLOYEES, CLAUSE 4, SIGNED APRIL 2, 1997

Employee's Application

NAME OF EMPLOYEE: Robert Adams

EMPLOYEE NUMBER: 000659917
UNION CODE: _____

DEPARTMENT NUMBER: _____
ORGANIZATIONAL ID: _____

OCCUPATION: Trainman/Conductor
SERVICE DATE: May 25th, 1987

Relocating from St. Luc to Coquitlam

I am making application for a lump sum of \$15,000.00

(Employees who relocate under the above-mentioned Agreement, and later leave the new seniority district or the Company's service within a 2-year period, will be required to reimburse the Company, on a pro-rated basis of the gross sum, of any relocation benefit received.)

I certify that I have read and understand the Memorandum of Agreement signed April 2, 1997.

Employee's Signature:

forfaitaire de 15 000 \$. La clause 4.6 prévoit que ces employés ne peuvent retourner travailler dans le district d'ancienneté du Québec pour une période de trois ans.

[20] Quand M. Adams entend parler des ententes proposant des transferts en Colombie-Britannique, il communique avec la représentante de l'employeur chargée des transferts, Johanne Flavell, qui l'assure qu'il y a amplement de travail. M. Adams lui fait immédiatement parvenir sa demande. M^{me} Flavell lui retourne une copie des deux ententes et l'«Annexe C» en anglais seulement, malgré le fait que M. Adams a demandé de recevoir une copie des documents en français. L'Annexe C que signe M. Adams en anglais et qui est traduite aux fins de ces motifs se lit ainsi:

ANNEXE «C»
Réinstallation volontaire
Employés non protégés
(Remboursement par l'employé)

CANADIEN PACIFIQUE

FRAIS DE RÉINSTALLATION PAYABLES AUX EMPLOYÉS NON PROTÉGÉS EN CONFORMITÉ AVEC LE PROTOCOLE D'ENTENTE CONCLU ENTRE LE CANADIEN PACIFIQUE, LA COMPAGNIE DE CHEMINS DE FER ST. LAURENT & HUDSON ET LE CCROU CONCERNANT LA RÉINSTALLATION VOLONTAIRE DES EMPLOYÉS NON PROTÉGÉS, ARTICLE 4, SIGNÉ LE 2 AVRIL 1997.

Demande de l'employé

NOM DE L'EMPLOYÉ: Robert Adams

NUMÉRO DE L'EMPLOYÉ: 000659917
CODE DU SYNDICAT: _____

NUMÉRO DU SERVICE: _____
ID DE L'ORGANISME: _____

POSTE: Agent de train/Chef de train
DATE DU SERVICE: 25 mai 1987

Réinstallation de St. Luc à Coquitlam

Je demande le versement d'un montant forfaitaire de 15 000 \$

(Les employés qui demandent une réinstallation aux termes de l'entente mentionnée ci-dessus et qui quittent le nouveau district d'ancienneté ou démissionnent au cours des deux années suivantes sont tenus de rembourser à la compagnie, en proportion du montant forfaitaire versé, toute indemnité de réinstallation reçue.)

J'atteste que j'ai lu et que je comprends le protocole d'entente signé le 2 avril 1997.

Signature de l'employé:

Place: St. Luc (signed) Robert Adams Date: 16th July 1997

Certified correct

AUTHORIZED NAME: D.A. Lypka
TITLE: Manager Road Operations
PLACE: Port Coquitlam, BC
DATE: July 14th, 1997

PLEASE SEND THIS FORM TO: Dave Byers
Dennis Lypka
FAX: 604-944-5708

Lieu: St. Luc Robert Adams (signé) Date: 16 juillet 1997

Certifié conforme

PERSONNE AUTORISÉE: D.A. Lypka
TITRE: Directeur, Service routier
LIEU: Port Coquitlam (C.-B.)
DATE: 14 juillet 1997

PRIÈRE D'ENVOYER LE FORMULAIRE À: Dave Byers
Dennis Lypka
TÉLÉCOPIEUR: 604-944-5708

(traduction)

[21] Before accepting the transfer, Mr. Adams telephoned Jim Blotski, operations manager, to get his approval, a mere formality in view of the fact that Mr. Adams was receiving employment insurance benefits at the time.

[22] As Mr. Adams' seniority date preceded June 18, 1990, the agreement signed on April 18, 1997, was the agreement that in principle applied to him. However, it is conceded that the employer provided Mr. Adams with a copy of both agreements, but only the commitment to employees whose seniority preceded June 18, 1990. Mr. Adams signed the agreement sent by the employer whereby he understood that he would reimburse the lump-sum payment if he did not successfully complete the trial period.

[23] On June 16, 1997, Mr. Adams received the lump-sum payment of \$15,000. On or around August 17, he and his family moved. He started working three weeks later because of the time it took to settle in and to become acquainted with the Coquitlam area, where he was assigned. From August 25 to September 25, began a trial period which both Mr. Adams and his employer agree turned sour, but for different reasons. According to Mr. Adams, he was not respected as a francophone. Also, his colleagues insisted on using English terms that he did not understand. He was demoted to the position of trainman, because no one wanted to work with him. His salary dropped to half of what he had earned in Montreal, that is, to approximately \$565 per week. As his wife no longer worked, his earnings were not sufficient to support his family, given the high cost of living in British Columbia.

[24] He voluntarily ended his trial period in order to earn a full salary. He became a conductor; however, his name was put on a call list. His salary did not increase

[21] Avant d'accepter un transfert, M. Adams téléphone à Jim Blotski, gérant des opérations, pour obtenir son autorisation, chose faite car il reçoit des prestations d'assurance-emploi à ce moment-là.

[22] Comme la date d'ancienneté de M. Adams précède le 18 juin 1990, l'entente du 18 avril 1997 est celle qui en principe lui est applicable. Toutefois, il est admis que l'employeur a remis à M. Adams copie des deux ententes, mais uniquement l'engagement visant les employés ayant une ancienneté antérieure au 18 juin 1990. M. Adams signe l'entente remise par l'employeur selon laquelle il comprend qu'il s'engage à rembourser le montant forfaitaire si l'essai ne fonctionne pas.

[23] Le 16 juin 1997, M. Adams reçoit le paiement forfaitaire de 15 000 \$. Vers le 17 août, il déménage sa famille. Le temps de s'installer et de se familiariser avec la région de Coquitlam, où il est assigné, il ne reprend le travail que trois semaines plus tard. Débute une période de familiarisation et d'essai au travail entre le 25 août et le 25 septembre, qui selon M. Adams et son employeur, mais pour des motifs différents, tourne au vinaigre. Selon M. Adams, il n'est pas respecté comme francophone. De plus, ses collègues s'acharnent à utiliser des termes anglais qu'il ne comprend pas. Il est rétrogradé à un poste d'agent de train car personne ne veut travailler avec lui. Son salaire chute à la moitié de ce qu'il gagnait à Montréal, c'est-à-dire environ 565 \$ par semaine. Sa conjointe ne travaillant plus, ses revenus ne suffisent pas à subvenir à leurs besoins étant donné le coût de la vie élevé en Colombie-Britannique.

[24] De son propre chef il met fin à sa période d'essai afin de pouvoir gagner un plein salaire. Il devient chef de train; cependant, son nom figure sur une liste

much, due to lack of work. The engineer was opposed to Mr. Adams becoming conductor. As conductor in Montreal, he received a bonus of \$150 every two weeks, which he no longer received.

[25] Given this state of affairs, he discussed first with his wife, then with his superiors, the possibility of returning to Montreal. His immediate superior, Dennis Lypka, told him that he could return without losing his seniority. Mr. Whitcombe warned him that if he left, he could no longer return to British Columbia.

[26] He also called Jean-Guy Ouimette, president of Local 634 in Montreal, who confirmed that nothing prevented him from returning to Montreal. Daniel Généreux, Local Chairman, stated that Mr. Adams also called him to explain the desperate situation in which he and his family found themselves, and the lack of work training and orientation for francophones. However, Mr. Généreux did not offer to facilitate Mr. Adams' return to Quebec.

[27] Nevertheless, Mr. Adams decided to return to Montreal. Two days after his return, he contacted the team management service, that refused to put him back to work. On October 20, 1997, Mr. Blotski informed Mr. Adams that he could not be relieved of his duties in British Columbia without having completed the 156 weeks provided for in the agreement. Mr. Adams contacted shop steward Bruno Caron for assistance in filing a grievance, which he submitted on October 20, 1997, to resume work in Montreal and reimburse the lump-sum payment of \$15,000.

[28] Mr. Adams' situation caused much ink to flow, and he was not alone in going through such difficult circumstances. The employer's uncertainty regarding the union's position on employees wishing to return to Quebec was the subject of an internal memo:

From: G.E. Smith

Date: 98-10-16

...

Subject: Employees from the East

In conversation with Ken Webb, IR has taken the position that any Employee's who relocated from the East will not be required to pay back a portion of the relocation allowance should they wish to return to their home.

d'appel. Son salaire n'augmente pas beaucoup parce qu'il y a peu de travail. L'ingénieur s'oppose à ce qu'il soit chef de train. Comme chef de train à Montréal, il recevait une prime de 150 \$ aux deux semaines, prime qu'il ne reçoit plus.

[25] Étant donné cet état des choses, il discute avec sa conjointe, puis avec ses supérieurs, de la possibilité de retourner à Montréal. Son supérieur immédiat, Dennis Lypka, lui dit qu'il peut retourner sans perdre son ancienneté. M. Whitcombe l'avertit que, dès qu'il aura quitté, il ne pourra revenir en Colombie-Britannique.

[26] Côté syndical, il téléphone Jean-Guy Ouimette, président de la section locale 634 à Montréal, qui lui confirme que rien ne l'empêche de revenir à Montréal. Daniel Généreux, président de section locale, affirme que M. Adams l'a aussi appelé de Coquitlam pour lui expliquer la situation désespérée dans laquelle il se trouve avec sa famille, le manque de formation et d'accueil pour les francophones au travail. Toutefois, M. Généreux n'offre aucun moyen pour faciliter le retour de M. Adams au Québec.

[27] M. Adams décide néanmoins de retourner à Montréal. Deux jours après son retour, il communique avec le service de gestion d'équipe qui refuse de le remettre au travail. Le 20 octobre 1997, M. Blotski informe M. Adams qu'il ne peut être relevé de ses fonctions en Colombie-Britannique sans avoir complété les 156 semaines prévues dans l'entente. M. Adams communique avec le délégué syndical, Bruno Caron, pour l'aider à formuler un grief, qu'il dépose le 20 octobre 1997, pour reprendre son travail à Montréal et rembourser la somme forfaitaire de 15 000 \$.

[28] La situation de M. Adams fait couler beaucoup d'encre, et il n'est pas le seul à vivre des circonstances difficiles. L'incertitude de l'employeur sur la position que pourrait prendre le syndicat face à la situation des employés voulant revenir au Québec fait l'objet d'une note de service interne chez l'employeur:

De: G.E. Smith Date: 1998-10-16

...

Objet: Employés de l'Est

Au cours d'une conversation avec Ken Webb, IR a indiqué que les employés de l'Est ne seront pas tenus de rembourser une partie de l'indemnité de réinstallation qui leur a été versée s'ils décident de retourner dans leur ville d'origine.

We do not require these Employee's at this location and do not wish to stop them from returning home. If anyone is speaking to any of the Eastern implants please warn them that they should check with their Union Representative about their prior location just to make sure that their seniority will be protected and that they will be allowed to book on.

There is a possibility that their Union may not agree with our position and not let them return to work in their prior location. [sic]

George

Nous n'avons pas besoin de ces employés ici et nous ne voulons pas le empêcher de retourner dans leur ville d'origine. Quiconque a des contacts avec des employés en provenance de l'Est devrait leur conseiller de communiquer avec leur représentant syndical à leur lieu de travail antérieur pour que leur ancienneté soit protégée et qu'on les autorise à s'inscrire.

Il est possible que leur syndicat ne soit pas du même avis et les empêche de retourner à leur lieu de travail antérieur.

George

(traduction)

[29] According to e-mail correspondence between managers, the advice given to Mr. Adams while he was in British Columbia was unclear, not to mention erroneous:

97-10-21 08:01

FROM: M. Oliphant
TO: J.H. Blotsky

Jim, you are correct. Under either option the employee cannot return until the expiration of 156 weeks (3 years) at the new location. There is no provision to allow a return any earlier. **Trust you will handle the situation with Mr. Lypka.**

Matt

97-10-27 08:09

FROM: J.H. Blotsky
TO: D.A. Lypka

Dennis:

This has reference to the recent return to Montreal of Mr. Robert Adams. Unfortunately the terms of the Agreement signed between the Company and the Union do not permit the return to Montreal prior to the 3 year period. **Can you please ensure that personnel coming under your jurisdiction do not mis-inform the employees that they may return prior to the 156 weeks.**

Thanks Jim

97-10-21 after 08:09

Jim:

Sorry that we overlooked the portion of the Quebec WR Agreement that takes away the right of PROTECTED people such as Mr. Adams who relocate from Quebec the ability to return to their original location until the passage of 156 weeks. Most of the people who make their way to our territory are UNPROTECTED people who have the right to return home by simply paying back the benefits they were paid and even the first Agreement for PROTECTED people signed

[29] Selon des messages électroniques échangés entre gestionnaires, les avis conseils à M. Adams pendant qu'il était en Colombie-Britannique étaient imprécis, pour ne pas dire erronés:

1997-10-21 8h01

DE: M. Oliphant
À: J.H. Blotsky

Jim, vous avez raison. Dans les deux cas, l'employé ne peut retourner à son lieu de travail antérieur avant l'expiration de la période de 156 semaines (trois ans) au nouveau lieu de travail. **Je compte sur vous pour régler le problème avec M. Lypka.**

Matt

1997-10-27 8h09

DE: J.H. Blotsky
À: D.A. Lypka

Dennis,

La présente a trait à M. Adams, qui est récemment retourné à Montréal. Les modalités de l'entente signée par la compagnie et le syndicat ne permettent malheureusement pas son retour à Montréal avant l'expiration de la période de trois ans. **Pourriez-vous faire le nécessaire pour que votre personnel n'informe pas à tort les employés qu'ils peuvent retourner à leur lieu de travail antérieur avant l'expiration de la période de 156 semaines.**

Je vous remercie. Jim

1997-10-21 après 8h09

Jim,

Je vous prie de nous excuser. Nous n'avons pas tenu compte de la partie de l'entente concernant le Québec qui prive les employés PROTÉGÉS, comme M. Adams, qui quittent le Québec pour s'installer à un autre lieu de travail, de retourner à leur lieu de travail antérieur avant l'expiration de la période de 156 semaines. La plupart des employés qui sont venus travailler sur notre territoire étaient des employés NON PROTÉGÉS, qui ont le droit de retourner dans leur ville

September 6, 1996 only required people to stay for an equivalent amount of weeks as the amount of weeks of SUB that they were bringing west with them. When Mr. Adams phoned, he made it clear that he had to return to Quebec immediately, regardless of the consequences.

Anyhow, we will ensure that no PROTECTED people try to return as Mr. Adams did. **In the meantime, I would ask Ken Webb and his Labour Relations colleagues advice as to how we should best handle this situation now. From the Coquitlam side of things, we could allow his leave until say March 1, 1998 (if he needs that much time) to allow Mr. Adams to get his personal life in order but I suppose we will all need to know whether or not we will enforce the Quebec Agreement literally and not allow Mr. Adams to work in Quebec.**

Dennis

(emphasis added)

[30] In the fall of 1998, the decline in employment in Western railway operations -- referred to as the Asian flu -- and a more favourable economic climate in the East led to the signing in December 1998 of a reversion agreement between the union and the employer to allow affected employees to return to their job without having to reimburse the lump-sum payment. However, employees who chose to return to Quebec would be given a seniority date of 1995 for a three-year period before regaining their original seniority date. This date corresponds to that negotiated for their relocation in the West. Mr. Adams decided to pursue his grievance and not comply with the terms of this last agreement because he would receive no compensation for loss of salary for non-employment periods, or for loss of seniority.

[31] On January 6, 1998, the grievance was rejected at step 1 of the procedure. On January 20, Mr. Adams asked that the grievance be referred to step 2. On February 7, Daniel Généreux, Local Chairman, asked Donald Warren, General Chairman of the UTU, to handle the grievance, given the jurisdictional dispute between the British Columbia local and Local 634, where Mr. Adams was not paying union dues.

d'origine. Pour ce faire, il leur suffit de rembourser l'indemnité qui leur a été versée. En fait, aux termes de la première entente relative aux employés PROTÉGÉS signée le 6 septembre 1996, ces derniers étaient uniquement tenus de demeurer au nouveau lieu de travail un nombre de semaines équivalant au nombre de semaines de SUB qu'ils transféraient dans l'Ouest. Au téléphone, M. Adams a très clairement indiqué qu'il devait retourner immédiatement au Québec, sans égard aux conséquences.

Quoi qu'il en soit, nous ferons en sorte qu'aucun employé PROTÉGÉ ne puisse retourner à son lieu de travail antérieur, contrairement à ce qui s'est produit dans le cas de M. Adams. **Entre-temps, je demanderai à Ken Webb et à ses collègues des Relations de travail de me conseiller sur la meilleure façon de régler le problème. En ce qui nous concerne ici à Coquitlam, nous pourrions accorder un congé à M. Adams jusqu'au 1^{er} mars 1998, par exemple (s'il a besoin d'une aussi longue période) pour lui permettre de régler ses problèmes personnels, mais je suppose que nous devons tous savoir s'il est nécessaire d'appliquer à la lettre l'entente touchant le Québec et de refuser à M. Adams l'autorisation de retourner travailler au Québec.**

Dennis

(traduction; c'est nous qui soulignons)

[30] À l'automne 1998, la chute d'emplois dans les opérations ferroviaires de l'Ouest, dite «la grippe asiatique», et un climat économique plus favorable dans l'Est, amènent la signature en décembre 1998 d'une entente sur le retour conclue entre le syndicat et l'employeur pour permettre aux employés visés de réintégrer leur emploi sans avoir à rembourser la somme forfaitaire. Toutefois, les employés qui choisissent de revenir au Québec se voient attribuer une date d'ancienneté de 1995 pour une période de trois ans avant de pouvoir reprendre leur date d'ancienneté d'origine, cette date correspondant à celle négociée pour leur réinstallation dans l'Ouest. M. Adams décide de donner suite à son grief et de ne pas se conformer aux dispositions de cette dernière entente parce qu'il ne recevra aucune compensation pour les pertes de salaire pour les périodes de non-emploi et pour la perte d'ancienneté.

[31] Le grief est rejeté à la première étape le 6 janvier 1998. Le 20 janvier, M. Adams demande que le grief soit renvoyé à la deuxième étape. Le 7 février, Daniel Généreux, le président de section locale, demande à Donald Warren, le président général du TUT, de s'occuper du grief, compte tenu du conflit de compétence entre la section locale de la Colombie-Britannique et la section locale 634 où M. Adams ne paie pas de cotisations syndicales.

[32] Mr. Adams tried on several occasions to contact Mr. Warren by telephone. He left messages, but Mr. Warren never called back. On May 16, 1998, Mr. Adams had still not heard anything about his grievance and wrote a letter to Mr. Warren (through Mr. Caron, who translated his letter into English) to explain his case and to ask for a reply. That letter remained unanswered. On June 15, 1998, Mr. Adams filed a first complaint with the Board pursuant to section 97(1), alleging that the UTU had breached its duty of fair representation, in violation of section 37.

[33] On February 5, 1999, Mr. Adams wrote to Mr. Warren again, in French this time, stating the following:

I have received a letter from the firm of Caley and Wray, confirming that you would handle my grievance at step 3 of the procedure on July 24, 1998. More than 6 months have passed and I have still not heard from you or from the company.

Mr. Warren, I would like to know if you are aware of the entire contents of my grievance, because the letter from the firm of Caley & Wray only refers to some of the points mentioned in my grievance. I would like to know what is happening with my case.

(translation)

[34] That letter and the complaint remained unanswered. On July 24, 1998, the employer rejected Mr. Adams's grievance at step 3 of the procedure.

[35] On February 25, 1999, Mr. Warren spoke briefly with Mr. Adams about the possibility of settling his grievance without going to arbitration. Mr. Warren informed him that Mr. Blotski had spoken not only with him about Mr. Adams' relocation and what it entailed, but also with his older brother, Normand, a manager with the company. Mr. Adams denied that he had spoken with Mr. Blotski while his brother was present, and that there had been two conversations. That fact was admitted at the hearing. Mr. Adams mentioned to Mr. Warren that he had been given the wrong agreement regarding his rights and that he had relied on that agreement. Mr. Warren responded that the grievance could be settled with Mr. Adams keeping full seniority, provided that he reimburse the lump-sum payment. Mr. Adams indicated that he was interested in this latest proposal. After his conversation with Mr. Adams, Mr. Warren contacted George Chehowy, the employer's labour relations representative. Mr. Chehowy expressed certain reservations, but given

[32] M. Adams tente à plusieurs reprises de communiquer avec M. Warren par téléphone. Il laisse des messages. M. Warren ne le rappelle pas. Le 16 mai 1998, M. Adams est toujours sans nouvelle de son grief et écrit une lettre à M. Warren (par l'entremise de M. Caron qui traduit sa lettre en anglais) pour lui expliquer son dossier et pour demander qu'on lui réponde. Cette lettre demeure sans réponse. Le 15 juin 1998, M. Adams dépose une première plainte auprès du Conseil en vertu du paragraphe 97(1), alléguant manquement au devoir de représentation juste par le TUT en violation de l'article 37.

[33] Le 5 février 1999, M. Adams écrit de nouveau à M. Warren, en français cette fois, et lui dit ce qui suit:

J'ai reçu une lettre de Caley & Wray me confirmant que vous procéderiez mon dossier en troisième étape le 24 juillet 1998. Plus de 6 mois ont passé et je n'ai reçu aucune autre nouvelle de votre part ou celle de la compagnie.

M. Warren, j'aimerais savoir si vous êtes au courant de tout le contenu de mon grief car la lettre de Caley & Wray ne mentionne que quelques points du grief. Je voudrais savoir où en est rendu mon dossier.

[34] Cette lettre et la plainte demeurent sans réponse. Le 24 juillet 1998, l'employeur rejette le grief de M. Adams à la troisième étape.

[35] Le 25 février 1999, M. Warren communique brièvement avec M. Adams concernant la possibilité de régler son grief sans passer par l'arbitrage. M. Warren lui dit que M. Blotski aurait discuté des conséquences de la réinstallation de M. Adams non seulement avec lui, mais avec son frère aîné, Normand, un gestionnaire de la compagnie. M. Adams nie qu'il a eu une conversation avec M. Blotski en présence de son frère, mais qu'il s'agit de deux conversations séparées. Ce fait est admis en cours d'audience. M. Adams mentionne à M. Warren qu'on lui a présenté la mauvaise entente concernant ses droits et qu'il s'est fié à cette entente. M. Warren répond que le grief pourrait être réglé en lui conservant sa pleine ancienneté à la condition que M. Adams remette la somme forfaitaire. M. Adams se dit intéressé par cette dernière proposition. Après sa conversation avec M. Adams, M. Warren communique avec George Chehowy, le représentant des relations de travail de l'employeur. M. Chehowy exprime des réserves, mais étant donné

that Mr. Adams had signed the wrong form, the employer was ready to recognize its error provided that the union promise not to lodge any other grievance in this regard. During a second conversation with Mr. Adams, Mr. Warren indicated that a settlement was possible. However, Mr. Adams claimed compensation for loss of salary for the non-employment period since his return to Montreal. Since no other employee had received such compensation, Mr. Warren told Mr. Adams that he could not consent to submitting this proposal to the employer.

[36] On March 11, 1999, Mr. Adams filed the present complaint, where he asked to "renew" the complaint filed on June 15, 1998, adding the following:

Following my complaint, I received a letter from the firm of Caley & Wray confirming that the union would deal with my grievance at step 3 of the procedure on July 24, 1998. More than 7 months have passed and I have still not heard anything about the status of my case. I sent a registered letter to Mr. Donald Warren on February 5, 1999, asking him to respond in writing within 10 days. As I had received no response to that letter, I contacted Mr. John Armstrong, Vice-President of the UTU, to explain the situation. Mr. Armstrong confirmed that he would contact Mr. Warren regarding my case. One week later I contacted Mr. Armstrong again for an update. He called Mr. Warren himself, who finally called back.

(translation)

[37] Mr. Adams did not receive any call from either Mr. Warren or Mr. Armstrong.

[38] On July 23, counsel for the union confirmed to the Board that the grievance would be heard at arbitration towards the end of September or in October 1999.

[39] On August 1, Mr. Adams wrote to Mr. Warren, informing him of his wish to attend the hearing.

I would like to be represented by Mr. Bruno Caron at the arbitration hearing. Mr. Caron is the only person who has shown any interest in my case, and who has helped me with my grievance. This is why he is completely aware of the facts of my case. Also, I demand that the hearing be held in the language of my choice, which is French, so that I can understand since I wish to attend the hearing. This is why I would like to know the exact date of the hearing.

In no way do I wish to be represented by Mr. Daniel Généreux, as he has been very reluctant towards me and has demonstrated no interest in my case. Contrary to the professional conduct of a good shop steward, he has never helped me in any of my actions.

I wish to receive written confirmation of my requirements.

(translation)

que M. Adams a signé le mauvais formulaire, l'employeur serait prêt à vivre avec les conséquences de cette erreur à la condition que le syndicat s'engage à ne présenter aucun autre grief à ce sujet. Dans une deuxième conversation avec M. Adams, M. Warren indique qu'il y a possibilité d'entente; toutefois, M. Adams réclame en plus la perte de salaire pour la période non travaillée depuis son retour à Montréal. Comme aucun autre employé n'a reçu un tel avantage, M. Warren lui dit ne pouvoir consentir à soumettre cette proposition à l'employeur.

[36] Le 11 mars 1999, M. Adams dépose la présente plainte où il demande de «renouveler» sa plainte du 15 juin 1998, et ajoute ce qui suit:

Suite à ma plainte, j'ai reçu une lettre de Caley & Wray me confirmant que le syndicat procéderait mon dossier en 3^e étape le 24 juillet 1998. Plus de 7 mois ont passé et je n'ai aucune nouvelle du cheminement de mon dossier. J'ai envoyé une lettre enregistrée à M. Donald Warren le 5 février 1999 lui demandant de me répondre par écrit dans les 10 jours. N'ayant reçu aucune réponse, j'ai communiqué avec M. John Armstrong Vice-président de l'UTU pour lui expliquer la situation. M. Armstrong m'a confirmé qu'il communiquerait avec M. Warren à ce sujet. Une semaine plus tard, j'ai récommuniqué avec M. Armstrong à ce sujet. Il a lui-même communiqué avec M. Warren qui a finalement téléphoné.

[37] M. Adams ne reçoit aucune communication de M. Warren ou de M. Armstrong.

[38] Le 23 juillet, le procureur du syndicat confirme au Conseil que le grief de M. Adams sera entendu en arbitrage vers la fin de septembre ou en octobre 1999.

[39] Le 1^{er} août, M. Adams écrit à M. Warren pour lui demander d'être présent à l'audience d'arbitrage:

Je veux que M. Bruno Caron soit mandaté pour me représenter lors de l'arbitrage. M. Caron est le seul qui s'est intéressé à mon dossier et qui m'a aidé pour mon grief. C'est pour cela qu'il connaît parfaitement le contenu de mon dossier. De plus, j'exige d'être représenté dans ma langue qui est le français pour que je puisse bien comprendre car je tiens à être présent lors de l'audience. C'est pourquoi je veux une date précise pour mon audience.

Il est hors de question que je sois représenté par M. Daniel Généreux car il a manifesté des réticences à mon égard et ne s'est jamais intéressé à mon dossier. Il ne m'a jamais aidé dans mes démarches comme doit le faire tout délégué syndical qui se respecte.

Je veux recevoir une confirmation de mes exigences par écrit.

[40] On August 4, 1999, Mr. Warren wrote to Mr. Adams, in English:

This concerns your letter addressed to this office dated August 1, 1999. You have requested that Brother B. Caron represent you at Arbitration when your case is heard. Your request is premised on Brother Caron's knowledge and interest in your file and ability to fluently converse in French.

I am in agreement with your assessment of Brother Caron's abilities and add that he has shown promise in his brief period in office as a Local Chairperson. However, in the presentation of disputes at Arbitration it is paramount that the interests of the grievor are protected in balance with the interests of all Union members.

I am unable to accede to your request to have Brother Caron present your case at Arbitration. As General Chairperson I am responsible to make and interpret agreements, investigate all matters properly submitted and progress disputes to a conclusion.

You have my assurance that this office has conducted a thorough investigation and is fully aware of the facts of your case. Additionally this office will ensure that your case is pursued with integrity and competence.

As soon as an Arbitration date is confirmed I will advise you of the time and location should you wish to attend.

[41] Apparently, Mr. Warren believed that Mr. Caron lacked experience to defend the grievance and that he himself was more able to do so. On the evening of September 21, Mr. Caron learned through an e-mail message that a mediation session dealing with Mr. Adams' case would be held the next day in Toronto. He immediately contacted Mr. Adams, who indicated that he did not understand what mediation or mediation/arbitration was. Mr. Adams was very disappointed that his grievance would not be heard before a grievance arbitrator. Mr. Caron replied to Mr. Warren's e-mail, informing him of Mr. Adams' concerns and lack of information. On behalf of Mr. Adams, Mr. Caron asked for additional information, and provided an update on Mr. Adams' case. He indicated that Mr. Adams was not bilingual. Mr. Adams did not receive any further communication regarding the date or the location of the arbitration hearing.

[42] According to Mr. Warren, by requesting additional information from Mr. Caron, he expected Mr. Adams to contact him if he still wanted to attend the arbitration hearing. As he had not heard from Mr. Adams following his e-mail to Mr. Caron, he concluded that

[40] Le 4 août 1999, M. Warren écrit en anglais à M. Adams ce qui suit:

La présente fait suite à votre lettre du 1^{er} août 1999. Vous demandiez que le camarade Caron vous représente à l'audience d'arbitrage de votre plainte. Vous vous appuyez sur le fait que le camarade Caron connaît votre dossier et s'y intéresse et qu'il parle couramment le français.

Je souscris à votre évaluation des compétences du camarade Caron et j'ajouterais qu'il a manifesté de réelles aptitudes pendant la brève période où il a occupé le poste de président de la section locale. Cependant, en matière de renvoi de différends à l'arbitrage, il est primordial de protéger les intérêts du plaignant en tenant compte des intérêts de tous les syndiqués.

Je ne puis accéder à votre demande que le camarade Caron vous représente à l'arbitrage. En ma qualité de président général, il m'incombe de conclure et d'interpréter les ententes, de faire enquête sur toutes les questions soumises de la façon appropriée et de mener les affaires jusqu'à leur conclusion.

Je vous assure que le personnel de mon bureau a mené une enquête approfondie et qu'il connaît à fond votre dossier. En outre, nous verrons à ce que votre dossier soit défendu avec intégrité et compétence.

Je vous aviserai de l'heure et de l'endroit où aura lieu l'audience d'arbitrage dès que la date en sera connue, au cas où vous voudriez y assister.

(traduction)

[41] M. Warren juge donc que M. Caron manque d'expérience pour défendre le grief et qu'il est lui-même plus apte à le faire. Dans la soirée du 21 septembre, M. Caron apprend par l'entremise d'un courriel de M. Warren qu'une médiation se tiendra à Toronto le lendemain dans le dossier de M. Adams. Il communique immédiatement avec M. Adams, qui lui dit ne pas comprendre ce qu'est la médiation ou la médiation/arbitrage. M. Adams est fort déçu que son grief ne sera pas renvoyé devant l'arbitre de grief. M. Caron réplique au courriel de M. Warren et lui fait part des craintes et du manque d'information de M. Adams. Au nom de M. Adams, M. Caron demande des renseignements supplémentaires et fait une mise au point sur le dossier de M. Adams. Il précise que M. Adams n'est pas bilingue. M. Adams ne reçoit aucune autre communication au sujet de la date ou de l'endroit de l'arbitrage de son grief.

[42] Selon M. Warren, en demandant un complément d'information à M. Caron, il s'attend à ce que M. Adams communique avec lui s'il veut toujours assister à l'audience. Comme il ne reçoit aucun message de M. Adams après son courriel à M. Caron,

Mr. Adams was no longer interested. Few aggrieved employees actually attend arbitration hearings that deal with the interpretation of a collective agreement.

[43] Given the number of grievances and the expeditious handling of cases by the Canadian Railway Office of Arbitration (the Office of Arbitration), the union usually settles the majority of grievances and sends only the most sensitive cases to arbitration, which included Mr. Adams' case. Mr. Warren believed that complaints of harassment towards francophones in the West need not be referred to arbitration, but rather could be settled by way of the employer's harassment policy.

[44] At the arbitration hearing into Mr. Adams' grievance, Mr. Warren established the general circumstances concerning the work situation in the West and the circumstances of various employees, and the fact that Mr. Adams had signed the wrong agreement. In presenting Mr. Adams' case, he relied on the explanations and testimony provided by Mr. Généreux. In his testimony, Mr. Généreux stated, in addition to other facts, that Mr. Adams was bilingual. Mr. Blotski testified about Mr. Adams' relocation conditions and the discussions that were held with his brother. He corroborated Mr. Généreux's testimony on several points, including Mr. Adams' level of bilingualism. The arbitrator was not told of Mr. Adams' request for a hearing in French or for a copy of the relocation agreement in French.

[45] On October 6, 1999, counsel for the union informed the Board that Mr. Adams' grievance had been heard at arbitration on September 22, and attached a copy of the arbitral award dated September 27, 1999, which rejected the grievance. The award allowed Mr. Adams to return to work in Quebec with his seniority reduced by three years, i.e. the period he should have remained in the West under the agreement that was applicable in his case. The arbitrator did not order any monetary compensation because he believed that the employer had acted properly and had not misled the complainant. The arbitrator concluded that Mr. Adams should not benefit from an obvious clerical error made by the employer.

[46] Briefly put, the union claims that, given its experience, it had presented a full and complete defense to Mr. Adams. For his part, Mr. Adams claims

il présume que M. Adams n'est plus intéressé. Peu d'employés lésés se présentent aux audiences d'arbitrage portant sur l'interprétation de la convention collective.

[43] Compte tenu du nombre de griefs et le fonctionnement expéditif de l'Office canadien de l'arbitrage dans l'industrie ferroviaire (l'Office d'arbitrage), l'approche habituelle du syndicat est de régler le plus de griefs possible et de ne renvoyer que les plus délicats à l'arbitrage, dont le cas de M. Adams. M. Warren juge que les plaintes d'harcèlement à l'égard de francophones dans l'Ouest n'ont pas à être soumises à l'arbitrage, mais peuvent être réglées par l'entremise de la politique d'harcèlement de l'employeur.

[44] À l'arbitrage du grief de M. Adams, M. Warren fait état des circonstances générales concernant la situation du travail dans l'Ouest et des circonstances de différents employés, puis du fait que M. Adams avait signé la mauvaise entente. Il se fie aux explications et au témoignage de M. Généreux pour présenter le cas de M. Adams. M. Généreux témoigne et, entre autres faits, dit que M. Adams est bilingue. Dans son témoignage, M. Blotski explique les conditions de la réinstallation de M. Adams et les discussions avec son frère. Il corrobore le témoignage de M. Généreux à bien des égards, dont le degré du bilinguisme de M. Adams. L'arbitre n'est pas mis au courant que M. Adams a demandé que son grief soit entendu en français ou qu'il a demandé une copie de l'entente de réinstallation en français.

[45] Le 6 octobre 1999, le procureur du syndicat informe le Conseil que le grief de M. Adams a été entendu à l'arbitrage le 22 septembre et annexe une copie de la sentence du 27 septembre 1999 qui rejette le grief. La sentence permet à M. Adams de retourner travailler au Québec avec une ancienneté réduite pour les trois ans où il devait rester dans l'Ouest canadien en vertu de l'entente devant s'appliquer dans son cas. L'arbitre n'ordonne aucune compensation financière car il est d'avis que l'employeur a agi correctement et n'a pas induit le plaignant en erreur. L'arbitre conclut que M. Adams ne pouvait bénéficier «d'une erreur cléricale évidente de la part de l'employeur».

[46] En bref, le syndicat soutient que, compte tenu de son expérience, il a présenté une défense pleine et entière à M. Adams. Pour sa part, M. Adams soutient

that the union did not seriously consider the particular circumstances of his case, including his understanding of the commitment he was making in relocating to the West.

VI - Analysis and Decision

[47] The purpose of section 37 of the *Code* is to provide for sanctions against a union or its representatives for acting in a discriminatory manner or in bad faith in the representation of employees pursuant to its collective agreement. Each case is assessed in light of a standard of conduct the Board deems acceptable. The Board's role is to review the union's internal decision-making process, not the merits of the grievance.

[48] A union's conduct must be assessed in light of the five principles set out by the Supreme Court of Canada in *Canadian Merchant Service Guild v. Guy Gagnon et al.*, [1984] 1 S.C.R. 509, which are summarized as follows:

1. The union, because of its status as the exclusive bargaining agent for a bargaining unit, must treat all members of the unit fairly.
2. An employee does not have an absolute right to arbitration; the union enjoys considerable discretion in this regard.
3. After conducting a thorough investigation and considering the impact of the grievance on the employee versus its legitimate interests, the union must exercise its discretion in good faith.
4. The decision must not be arbitrary, capricious, discriminatory or wrongful.
5. The union's representation must be genuine, undertaken with integrity and competence, and without serious negligence or hostility towards the employee.

[49] The Board has repeated on many occasions that its role is not to sit in appeal of decisions taken by union representatives, but rather to remedy abuses of the exclusive bargaining authority of unions. In this case, the Board must determine whether the union acted in an arbitrary or discriminatory manner, or in bad faith towards Mr. Adams with respect to the representation of his grievance at arbitration.

que le syndicat ne s'est pas penché sérieusement sur les circonstances particulières de son cas, entre autres, sa compréhension de l'engagement qu'il prenait en déménageant dans l'Ouest.

VI - Analyse et Décision

[47] L'article 37 du *Code* vise à sanctionner les agissements discriminatoires ou de mauvaise foi d'un syndicat et de ses représentants relativement aux employés qu'il représente aux fins de la convention collective. Chaque cas en est un d'espèce qui est évalué à la lumière d'une norme de conduite que le Conseil juge acceptable. Le rôle du Conseil se limite à étudier le processus décisionnel interne du syndicat et non à faire enquête sur le bien-fondé des griefs.

[48] La conduite d'un syndicat doit être évaluée en égard aux cinq principes énoncés par la Cour suprême du Canada dans *Guilde de la marine marchande du Canada c. Guy Gagnon et autre*, [1984] 1 R.C.S. 509, qui se résument comme suit:

1. En raison de son statut d'agent négociateur exclusif de l'unité de négociation, tous les membres du syndicat ont droit à une représentation juste et raisonnable.
2. L'employé n'a pas le droit absolu à l'arbitrage et le syndicat exerce une grande discrétion à cet égard.
3. Après avoir mené une enquête exhaustive et examiné l'impact du grief sur l'employé en tenant compte de ses propres intérêts légitimes, le syndicat doit de bonne foi exercer sa discrétion.
4. La décision du syndicat ne doit pas être arbitraire, capricieuse, discriminatoire ou injustifiée.
5. La représentation du syndicat doit être authentique et entreprise avec intégrité et compétence, sans négligence sérieuse ou hostilité envers l'employé.

[49] Le Conseil a répété à maintes reprises que son rôle ne consiste pas à être un tribunal d'appel des décisions prises par les représentants syndicaux, mais plutôt à remédier à l'abus du pouvoir exclusif d'agent négociateur des syndicats. En l'instance, il s'agit d'évaluer si le syndicat s'est comporté de façon arbitraire, discriminatoire ou de mauvaise foi envers M. Adams en ce qui a trait à la présentation de son dossier à l'arbitrage.

[50] The Board has ruled on the very broad discretion accorded to the union when deciding to refer a grievance to arbitration. The Board does not have to scrutinize how the union operates, whether it be its choice to refer a grievance to arbitration or its actual presentation of the grievance at arbitration. The issue the Board must determine is whether the union seriously considered the matter referred to arbitration.

[51] In *Brenda Haley* (1981), 41 di 311; [1981] 2 Can LRBR 121; and 81 CLLC 16,096 (CLRB no. 304), the Board described certain prohibited behaviours that go against the union's duty of fair representation:

It is not the Board's task to reshape the union's priorities, allocate union resources, comment on leadership selection, second guess its decisions, or criticize the results of its bargaining. It is our task to ensure it does not exercise its exclusive majoritarian based authority unfairly or discriminatorily. Union decision makers must not act fraudulently or for improper motives such as those prohibited by human rights legislation or out of personal hostility, revenge or dishonesty. They must not act arbitrarily by making no or only a perfunctory or cursory inquiry into an employee's grievance. The union's duty of fair representation does not guarantee individual or group union decision makers will be mature, wise, sensitive, competent, effectual or suited for their job. ...

But the law does not condone all good faith action. Some action or inaction is such a total abdication of responsibility it is no longer mere incompetence - it is a total failure to represent... Some conduct is so arbitrary or seriously (or grossly) negligent it cannot be viewed as fair. ...

(pages 324-325; 131-132; and 615)

[52] In *André Cloutier* (1981), 40 di 222; [1981] 2 Can LRBR 335; and 81 CLLC 16,108 (CLRB no. 319), the Board dealt with the three criteria for assessing a section 37 complaint: the nature or seriousness of the grievance; the degree of sophistication of the bargaining agent; and the steps taken by the union in considering the grievance. First, the Board recognized that a grievance that affects the career of a worker must of course be dealt with more rigorously by the union and by the Board. Second, the Board's decision concerning the reasonable steps taken by the union will take into account the union's experience and resources. Third, the Board will look at the practices, policies and criteria applied by the union in settling the grievance

[50] Le Conseil s'est prononcé sur la très grande latitude accordée au syndicat pour décider ou non de renvoyer un grief à l'arbitrage. Le Conseil n'a pas à examiner à la loupe le travail du syndicat, que ce soit dans son choix de renvoyer ou non un grief à l'arbitrage ou dans sa présentation du grief à l'arbitrage. La question que doit trancher le Conseil est celle de savoir si le syndicat s'est penché sérieusement sur la question soumise à l'arbitrage.

[51] Dans *Brenda Haley* (1981), 41 di 311; [1981] 2 Can LRBR 121; et 81 CLLC 16,096 (CCRT n° 304), le Conseil a décrit certains comportements interdits allant à l'encontre du devoir de représentation juste:

Il n'incombe pas au Conseil de changer les priorités d'un syndicat, de distribuer les ressources de ce dernier de commenter le choix de ses dirigeants, de se substituer à lui dans la prise de ses décisions ou de critiquer les résultats de ses négociations. Notre tâche consiste à veiller à ce qu'il ne fasse pas preuve d'injustice ou de discrimination en exerçant le pouvoir exclusif de la majorité. Les décisionnaires des syndicats ne doivent pas agir avec duplicité ou pour des raisons inavouables, comme celles qu'interdit la législation sur les droits de la personne, ou par antipathie personnelle, esprit de vengeance ou malhonnêteté. Ils ne doivent pas se montrer arbitraires en ne faisant pas d'enquête ou en ne menant qu'une enquête hâtive ou superficielle sur le grief d'un employé. Le devoir de représentation juste ne garantit pas au groupe ni à l'individu que les décisionnaires des syndicats seront mûrs, sages, sensibles, compétents, efficaces et que leur emploi leur convient...

Mais la loi n'admet pas d'emblée toutes les actions prises de bonne foi. Certaines formes d'action ou d'inaction témoignent d'un abandon si total des responsabilités qu'il ne s'agit plus simplement d'incompétence, mais bien d'une absence absolue de représentation... Certaines façons d'agir sont si arbitraires ou témoignent d'une négligence si grave qu'elles ne peuvent être considérées comme équitables...

(pages 324-325; 131-132; et 615)

[52] Dans *André Cloutier* (1981), 40 di 222; [1981] 2 Can LRBR 335; et 81 CLLC 16,108 (CCRT n° 319), le Conseil a traité des trois éléments du comportement du syndicat à évaluer dans une plainte en vertu de l'article 37: la nature de la plainte déposée, le degré de raffinement du syndicat et les démarches prises par le syndicat. Dans un premier temps, le Conseil reconnaît qu'un grief qui touche à la carrière d'un travailleur devra nécessairement être traité avec plus de rigueur, tant par le syndicat que par le Conseil. Deuxièmement, la décision du Conseil sur la démarche raisonnable du syndicat sera calibrée par les moyens et l'expérience du syndicat. Troisièmement, le Conseil se penchera sur les pratiques, politiques et critères appliqués par le

“compared to similar ones which regularly come before it” (see pages 226-230; 338-341; and 698-701).

[53] In *Luc Gagnon* (1992), 88 di 52 (CLRB no. 939), the Board also considered that the poor state of communications between the union and the complainant did not in itself constitute a breach of duty of fair representation. What must be established is that there has been gross negligence on the part of the union in its handling of the complainant's grievance. However, in *Jacqueline Brideau* (1986), 63 di 215; 12 CLRBR (NS) 245; and 86 CLLC 16,012 (CLRB no. 550), the Board did not definitively eliminate the possibility that a breakdown in communications could not lead to a violation of section 37. Thus, inadequate communication between the union and the complainant prejudicial to the latter's position could lead to a breach of duty of fair representation. In *Ronald Shanks* (1996), 100 di 59 (CLRB no. 1157), the Board found that the central issue “is by no means simply poor communication but rather one of sustained neglect and inaction on the part of the Union in the exercise of its exclusive authority” (page 71). On this jurisprudence is founded the principle that even if poor communication does not inevitably lead to a violation of section 37, the union's actions should be assessed in each case.

[54] In the case before us we should recall that in the railway industry, negotiation and application of the collective agreements present particular problems due to the size of the bargaining units. Procedures have been established, particularly with respect to settling grievances and arbitration, that bind all unions and employers in this industry. The Office of Arbitration is the forum of last resort for settling disputes, and its decisions are binding. The arbitration process is started by way of a joint record that contains a summary of facts and the provisions of the collective agreement that were allegedly violated. At the hearing, each party presents its point of view in writing, sets forth its arguments and supporting evidence. Oral testimony is only given on specific points that are in dispute. These arbitrations are informal and the parties are not usually represented by legal counsel. The arbitrator has broad authority to lead the inquiry and call witnesses. In non-disciplinary cases, complainants and employers rarely attend the hearing, which ensures the expeditious and efficient processing of the dispute at a lower cost to all

syndicat pour résoudre l'affaire en question «par rapport aux autres dossiers semblables qui viennent régulièrement dans l'aire de son administration des griefs» (voir aux pages 226-230; 338-341; et 698-701).

[53] Dans *Luc Gagnon* (1992), 88 di 52 (CCRT n° 939), le Conseil a aussi retenu que la piètre qualité des communications entre le syndicat et le plaignant ne constituait pas en soi un manquement au devoir de représentation juste. Ce qui doit être établi, c'est qu'il y a eu négligence grave de la part du syndicat dans son traitement du grief du plaignant. Par contre dans *Jacqueline Brideau* (1986), 63 di 215; 12 CLRBR (NS) 245; et 86 CLLC 16,012 (CCRT n° 550), le Conseil n'a pas définitivement écarté la possibilité qu'un manque de communication ne puisse pas donner lieu à une violation de l'article 37. Ainsi, un échange inadéquat entre le syndicat et le plaignant qui porterait préjudice à la position de ce dernier pourrait donner lieu à un manquement au devoir de représentation. Dans *Ronald Shanks* (1996), 100 di 59 (CCRT n° 1157), le Conseil a statué que la principale lacune reprochée au syndicat ne doit pas être «la médiocrité des communications au sein du syndicat, mais bien la négligence et l'inaction prolongée de la part du syndicat dans l'exercice de son pouvoir exclusif» (page 71). De cette jurisprudence se dégage le principe que même si un manque de communication ne mène pas inéluctablement à une violation, la conduite du syndicat sur ce point précis doit être évaluée dans chaque cas.

[54] Il est utile de se rappeler dans le présent dossier que, dans le secteur ferroviaire, la négociation et l'application des conventions collectives présentent des problèmes particuliers en raison des vastes unités de négociation. Des procédures ont été établies, particulièrement en ce qui a trait au règlement des griefs et à l'arbitrage, qui lient tous les syndicats et les employeurs du secteur. L'Office d'arbitrage sert d'instance ultime pour les différends et ses décisions sont exécutoires. La procédure d'arbitrage est initiée par un dossier conjoint contenant un résumé des faits et des dispositions de la convention collective prétendument violées. À l'audience, chaque partie donne son point de vue par écrit et présente les arguments et éléments de preuve à l'appui. La preuve orale n'est présentée que sur des points précis en litige. Ces arbitrages sont informels et les parties ne sont habituellement pas représentées par des conseillers juridiques. L'arbitre a toute la latitude pour mener l'enquête et l'interrogatoire des témoins. Dans les cas non disciplinaires, les plaignants et l'employeur se

parties. The Board does not reproduce here the Office of Arbitration's procedures that were well described in *Robert Hogan* (1981), 45 di 43; [1981] 3 Can LRBR 389; and 81 CLLC 16,132 (CLRB no. 324), as well as in the article written by arbitrator Michel G. Picher: *The Canadian Railway Office of Arbitration: Keeping Grievance Hearings on the Rails*.

[55] In the overall context of its role, the Board is aware of the fact that its duty is not to intervene in an established organization that gives unions and their officers rights at various steps in the grievance process, nor to force them and the employers to apply the rules of judicial review. Its role is to balance the rights of the group and those of the individual, knowing that the interests of the group can take precedence over those of an individual. Applying individualist notions to collective situations does not always reflect the reality of a given situation, especially if one takes into account the more liberal interpretation of labour relations, where collective rights take precedence over individual rights. Essentially, the Board agrees with the in-depth analysis made in Robert Brousseau's article, "Toward a Theory of Rights for the Employment Relation" (1980), 56 Washington L.R. 1, particularly pages 23 and 25, quoted on page 55 in *Robert Hogan, supra*.

[56] The central issue of this argument is that the union must not abuse its members by treating them arbitrarily. To this effect, the Board confirmed the position taken by the Ontario Labour Relations Board, analyzed by Jeffrey Sack and C. Michael Mitchell in *Ontario Labour Relations Board and Practice* (Toronto: Butterworths, 1985), page 477, cited in *Luc Gagnon, supra*:

Arbitrary conduct has been described as a failure to direct one's mind to the merits of the matter, or to inquire into or to act on available evidence, or to conduct any meaningful investigation to obtain the data to justify a decision; it has also been described as acting on the basis of irrelevant factors or principles, or displaying an attitude which is indifferent and summary, or capricious and non-caring or perfunctory. ...

présentent peu souvent à l'audience, ce qui assure une procédure expéditive et efficace à des coûts moindres pour toutes les parties. Le Conseil s'abstient de reprendre en menu détail les procédures de l'Office d'arbitrage si bien décrites dans *Robert Hogan* (1981), 45 di 43; [1981] 3 Can LRBR 389; et 81 CLLC 16,132 (CCRT n° 324), ainsi que dans un article intitulé *The Canadian Railway Office of Arbitration: Keeping Grievance Hearings on the Rails* par l'arbitre Michel G. Picher.

[55] Dans le contexte global de son rôle d'intervention, le Conseil est bien conscient qu'il n'est pas là pour s'immiscer dans une structure établie qui accorde aux syndicats et à leurs représentants des droits aux différentes étapes de l'enquête sur les griefs et pour forcer les syndicats et les employeurs à appliquer les règles de révision judiciaire. Son souci est d'équilibrer les droits du groupe et ceux de l'individu sachant que les intérêts du groupe peuvent l'emporter sur ceux d'un individu. L'application de notions individualistes à des situations collectives ne reflète pas toujours la réalité d'une situation donnée, surtout si on tient compte de la libéralisation des relations de travail où priment les droits de la collectivité sur ceux de l'individu. Essentiellement, le Conseil souscrit à la thèse analysée en profondeur dans un article de Robert Brousseau, «Toward a Theory of Rights for the Employment Relation», (1980) 56 Washington L.R. 1, en particulier aux pages 23 et 25, cité à la page 55 dans *Robert Hogan, précitée*.

[56] Le pendant de cette thèse est le principe que le syndicat ne doit pas abuser de ses membres en les traitant de façon arbitraire. À cet effet, le Conseil entérine la position retenue par la Commission des relations de travail de l'Ontario dont font état Jeffrey Sack et C. Michael Mitchell, dans *Ontario Labour Relations Board and Practice*, Toronto, Butterworths, 1985, page 477, citée dans *Luc Gagnon, précitée*:

La conduite arbitraire a été définie ainsi: le fait de ne pas s'attacher au fond d'une affaire, de ne pas faire enquête sur la preuve existante ou de ne pas agir à partir de celle-ci, ou encore de ne pas faire vraiment une enquête en vue de réunir les données pouvant justifier une décision; aussi le fait d'agir à partir de facteurs ou de principes non pertinents, ou de faire montre d'une attitude indifférente ou superficielle, négligente, capricieuse ou insouciance...

The Board has said, however, that there comes a point when mere negligence becomes gross negligence which may be viewed as arbitrary when it reflects a complete disregard for critical consequences. ...

(page 73)

[57] In the present case, the Board finds that Mr. Adams' grievance addresses the issue of rights that are fundamental to his career, that is, the right to work and seniority rights. The union therefore had to handle the matter in a serious manner, taking into account the facts contained in his file. The union's representation can be viewed from two perspectives: Mr. Adams' dealings with the union's Quebec representatives, and his contacts with the union's senior officials. Mr. Caron, despite the fact that he was not obliged to do so, took the time to become fully informed of the facts surrounding Mr. Adams' case. He helped Mr. Adams to draft the grievance. Mr. Caron conveyed the facts to Mr. Généreux. He translated Mr. Adams' letter into English for Mr. Warren. He sent the information to Mr. Warren for the arbitration hearing. In short, he supported Mr. Adams throughout the process. For as long as Mr. Caron was involved in the process, the union was above reproach. However, the situation deteriorated once Mr. Warren took over the case.

[58] Apparently, and for reasons that remain unexplained, Mr. Warren did not show the same interest in Mr. Adams' case; he did not seem to understand the issues that distinguished this case from other cases. He did not return Mr. Adams' calls. It was only on February 25, 1999, more than one year after the grievance was filed, that Mr. Warren contacted Mr. Adams regarding the possibility of settling his grievance without going to arbitration. There were two conversations that lasted three minutes and six minutes respectively, in a language that Mr. Adams does not master. While Mr. Adams was informing Mr. Warren of his claims, Mr. Warren told Mr. Adams that he could not submit his proposal to the employer, not because it was contrary to the collective agreement, but because **no other employee had received any such benefit.**

[59] When Mr. Adams requested to be represented in French "so that I can understand since I wish to attend the hearing," Mr. Warren assured him that he had investigated the case and that "[a]s soon as an Arbitration date is confirmed I will advise you of the

La Commission a toutefois affirmé qu'il arrivait un moment où une simple négligence devenait de la négligence grave, laquelle pouvait être qualifiée de conduite arbitraire lorsqu'elle témoignait d'un total mépris pour les conséquences qui pourraient être critiquées. ...

(page 73; traduction)

[57] Dans le cas qui nous occupe, le Conseil est à même de constater que le grief de M. Adams aborde la question des droits fondamentaux à sa carrière, soit le droit au travail et ses droits d'ancienneté. Le syndicat se devait donc de les traiter sérieusement en se fondant sur les faits de son dossier. La représentation du syndicat peut être évaluée à deux égards: les contacts de M. Adams avec ses représentants syndicaux québécois et ses contacts avec les hautes instances syndicales. M. Caron, malgré qu'il n'était pas tenu de le faire, a pris la peine de se renseigner pleinement sur les circonstances entourant le dossier de M. Adams. Il a aidé ce dernier à formuler son grief. Il a communiqué les faits à M. Généreux. Il a traduit la lettre de M. Adams du français à l'anglais pour M. Warren. Il a communiqué les renseignements à M. Warren pour la préparation du dossier d'arbitrage. Bref, il a appuyé M. Adams tout au long du processus. Tant que M. Caron s'occupe du dossier, aucun reproche n'est formulé à l'égard du syndicat. La situation se détériore lorsque le dossier passe entre les mains de M. Warren.

[58] De toute apparence et pour des raisons qui demeurent inexpliquées, M. Warren ne porte pas le même intérêt au dossier de M. Adams; il ne semble pas comprendre les enjeux propres à le distinguer des autres dossiers. Il ne retourne pas les appels de M. Adams. Ce n'est que le 25 février 1999, plus d'un an après le dépôt du grief, que M. Warren communique avec lui concernant la possibilité de régler son grief sans passer par l'arbitrage. Il s'agit de deux échanges de trois et de six minutes chacune, dans une langue que M. Adams ne possède pas. Alors que M. Adams lui fait part de ses réclamations, M. Warren lui dit qu'il ne peut soumettre la proposition à l'employeur, non pas parce qu'elle est contraire à la convention collective ou une autre entente, mais **parce qu'aucun autre employé n'a reçu un tel avantage.**

[59] Lorsque M. Adams demande d'être représenté en français «pour que je puisse bien comprendre car je tiens à être présent lors de l'audience», M. Warren le rassure qu'il a fait enquête et que «[j]e vous aviserais de l'heure et de l'endroit où aura lieu l'audience d'arbitrage

time and location should you wish to attend.” The hearing was scheduled in Toronto. Yet, there is an arbitration office in Montreal, where Mr. Adams lives. Mr. Warren did not inform Mr. Adams of the date or location, and did not take into account Mr. Adams’ request for a hearing in French. Aware that the issue was one of interpretation of a contract based on Mr. Adams’ language comprehension, Mr. Warren inexplicably had Mr. Généreux testify as to Mr. Adams’ knowledge.

[60] How can these actions be interpreted in light of the principles set out by the Supreme Court in *Canadian Merchant Service Guild, supra*? The union must handle grievances in an objective and honest manner; there is no doubt that communication with the complainant falls within this objective and honest requirement. As much as certain complainants can be blamed for being the masters of their own fate by not presenting all relevant facts in their defence to the union, this union, once it decided to go to arbitration, can be admonished for not presenting all the essential facts of the case. Although there is no absolute standard for representation, the Board cannot but find that, given the union’s means and experience, this case was treated in an offhand and superficial manner.

[61] It would be easy to turn the whole matter into a language debate, but it is not the Board’s role to settle this type of issue or to instruct the union on how to run its affairs. What the Board must do is ensure that the union considered all aspects of the case in a serious manner, no matter how sensitive. In the present case, the union’s senior officials surely would have been in a better position to consider the matter if they had put themselves in Mr. Adams’ shoes in order to understand all the nuances involved in his dilemma. There is an obvious relation between this case and that of *Cuthbert C. Miller* (1987), 72 di 101 (CLRB no. 662). In that case, a CN employee, under advice from the employer’s representative, had not filled in a form in the required time, thus losing his protected seniority. Although the union did not present a grievance in that case, the principles remain the same as those being dealt with in this case. Mr. Adams signed an agreement that he did not fully understand, based on information provided by the employer. That is the issue that should have caught the union’s attention, thus distinguishing it from what was at issue in the case of the other employees.

dès que la date en sera connue, au cas où vous voudriez y assister.» L’audience est fixée à Toronto, alors qu’il y a un bureau d’arbitrage de l’Office à Montréal où habite M. Adams. M. Warren n’avise pas M. Adams de la date, ni du lieu, et ne tient pas compte de la demande d’audience en français. Sachant qu’il s’agit d’une question d’interprétation d’un contrat fondée sur la compréhension linguistique de M. Adams, M. Warren, sans explication, fait témoigner M. Généreux au su de M. Adams.

[60] Comment interpréter ces agissements dans le contexte des principes de la Cour suprême énoncés dans *Gilde de la marine marchande du Canada*, précité? Le syndicat doit s’occuper des griefs de manière objective et honnête; il ne fait aucun doute que la communication avec le plaignant s’inscrit dans ce traitement objectif et honnête. Autant on peut reprocher à certains plaignants d’être les auteurs de leur propre malheur en ne présentant pas au syndicat tous les éléments utiles à leur défense, autant on peut reprocher au syndicat qui, après avoir décidé de procéder à l’arbitrage, ne prend pas la peine de présenter des éléments essentiels. Bien qu’il n’y ait pas de norme absolue de représentation, le Conseil ne peut s’empêcher d’observer la désinvolture et le manque de rigueur dans la présentation du présent dossier, compte tenu des moyens et de l’expérience du syndicat.

[61] Il serait facile de tourner cette affaire en un débat linguistique, mais il n’incombe pas au Conseil de trancher ce genre de questions ou de dicter la conduite des affaires internes du syndicat. Ce que vise le Conseil c’est d’assurer que le syndicat se penche sérieusement sur tous les aspects du dossier, si délicats soient-ils. Dans le cas présent, les hautes instances syndicales auraient sûrement mieux examiné la situation si elles s’étaient mises dans les souliers de M. Adams afin de comprendre toutes les nuances de son dilemme. Il y a un parallèle évident entre le présent dossier et celui de *Cuthbert C. Miller* (1987), 72 di 101 (CCRT n° 662). On se souviendra que, dans cette affaire, un employé du CN, conseillé par un représentant de l’employeur, n’avait pas rempli un formulaire dans les délais prescrits, perdant ainsi la protection de son ancienneté. Bien que le syndicat n’ait pas déposé de grief dans cette affaire, les principes traités demeurent les mêmes qu’ici. M. Adams a signé une entente qu’il ne comprenait pas pleinement fondée, sur les observations de l’employeur. Voilà la question qui devait retenir l’attention du syndicat et distinguer son dossier de celui des autres employés.

[62] There is more. The union exacerbated the situation by marginalizing the complainant on three fronts: it failed to communicate with Mr. Adams adequately once the grievance was sent on to the union's senior officials, it displayed a lack of diligence in processing the complainant's grievance despite the expeditious procedure allowed by the Office of Arbitration, and it failed to summon Mr. Adams to the hearing into his grievance despite his specific request to attend.

[63] Mr. Adams did not ask to testify at the arbitration hearing, but only to be present. The Board understands that the Office of Arbitration does not usually and systematically summon witnesses and that Mr. Adams has no right to dictate how the hearing will be conducted. Even if he is not a party to the collective agreement, he has a certain interest in the outcome of the arbitration procedure and this interest gives him the right to participate even if he is not asked to testify.

[64] The union could not explain why it took so long to deal with the case. Also, it could not explain why Mr. Warren did not respect his commitment to provide Mr. Adams with the details of the hearing, why the hearing was held in English in Toronto, when arbitrator Picher speaks fluent French and the Office of Arbitration has offices in Montreal, nor why Mr. Généreux was called to testify for Mr. Adams. This absence of reasons speaks for itself. The Board does not pass judgment on the arbitrator's conclusions in light of the facts before it, but finds that the union did not give full and proper attention to Mr. Adams' grievance.

[65] Therefore, the Board allows the complaint and finds that the union has breached its duty of fair representation under section 37.

[66] The legislator has granted the Board broad remedial powers. Section 99(2) of the *Code* does not set any specific limits to its remedial powers. Also, remedies must be proportional to the wrong that was found to have been committed, and ensure the fulfilment of the objectives of the *Code*. The principles stated by Justice Cory in *Royal Oak Mines Inc. v. Canada (Labour Relations Board)*, [1996] 1 S.C.R. 369, are aptly stated here:

... remedies are a matter which fall directly within the specialized competence of labour boards. It is this aspect perhaps more than any other function which requires the board

[62] Mais il y a plus. Le syndicat a perpétué la situation en marginalisant le plaignant à trois points de vue, soit son incapacité de communiquer adéquatement avec M. Adams une fois le grief renvoyé devant les hautes instances, son manque de diligence à faire instruire le grief du plaignant malgré la procédure expéditive prévue par l'Office d'arbitrage et manquement à convoquer M. Adams à l'audience de son grief malgré une demande précise à cet effet.

[63] M. Adams n'a pas demandé de témoigner à l'audience d'arbitrage, mais de pouvoir y assister. Le Conseil comprend que l'Office d'arbitrage n'a pas pour pratique de recourir systématiquement à des témoins et que M. Adams n'a aucun droit de dicter la conduite de l'audience. Même s'il n'est pas une partie à la convention collective, il a un intérêt certain dans l'issue de la procédure d'arbitrage et cet intérêt lui donne le droit d'y participer même s'il n'est pas appelé à témoigner.

[64] Le syndicat n'a pu expliquer le temps qu'il a pris pour traiter le dossier. En outre, il n'a pu expliquer pourquoi M. Warren n'a pas respecté son engagement à fournir à M. Adams les détails de l'audience, pourquoi l'arbitrage s'est tenu en anglais et à Toronto alors que l'arbitre Picher parle couramment le français et que l'Office d'arbitrage a des bureaux à Montréal, et pourquoi M. Généreux a témoigné pour M. Adams. Cette absence de justification parle d'elle-même. Le Conseil ne porte aucun jugement sur les conclusions de l'arbitre à la lumière des faits devant lui, mais décide que le syndicat n'a pas accordé l'attention voulue au grief de M. Adams.

[65] Par conséquent, le Conseil fait droit à la plainte et conclut que le syndicat a manqué au devoir de représentation juste prévu par l'article 37.

[66] Le législateur a conféré au Conseil de vastes pouvoirs en matière de réparation. Le paragraphe 99(2) du *Code* n'apporte pas de limitations précises aux pouvoirs de redressement. Par ailleurs, la réparation doit avoir un rapport avec la violation constatée et s'inscrire dans la réalisation des objectifs du *Code*. Les principes énoncés par le Juge Cory dans l'arrêt *Royal Oak Mines Inc. c. Canada (Conseil des Relations du travail)*, [1996] 1 R.C.S. 369, ont toute leur pertinence ici:

... la réparation est une question qui relève directement de la compétence spécialisée des conseils des relations du travail. Peut-être plus que toutes les autres fonctions, la recherche de la

to call upon its expert knowledge and wide experience to fashion an appropriate remedy. No other body will have the requisite skill and experience in labour relations to construct a fair and workable solution which will enable the parties to arrive at a final resolution of their dispute. Imposing remedies comprises a significant portion of the Board's duties. Section 99(2) of the *Canada Labour Code* recognizes the importance of this role and accordingly, gives the Board wide latitude and discretion to fashion "equitable" remedies which it feels will best address the problem and resolve the dispute. By providing that the Board may fashion equitable remedies Parliament has given a clear indication that the Board has been entrusted with wide remedial powers. Furthermore, a broad privative clause in s. 22(1) provides that, not only are the Board's **decisions** final, but so too are its **orders**. This provision lends support to the position that the court should defer to the remedial orders of the Board which are made within its jurisdiction. That is to say there should be no judicial interference with remedial orders of the Board unless they are patently unreasonable.

(pages 404-405)

[67] In *James H. Rousseau* (1995), 98 di 80; and 95 CLLC 220-064 (CLRB no. 1127), the Board ordered a remedy. Although the reconsideration panel reversed that decision (see *James H. Rousseau* (1996), 102 di 17; and 97 CLLC 220-007 (CLRB no. 1173)), it nevertheless maintained that had the original panel been correct in its findings, damages to the complainant would have been warranted. In *Brian L. Eamor* (1996), 101 di 76; 39 CLRBR (2d) 14; and 96 CLLC 220-039 (CLRB no. 1162), the Board ordered payment of the complainant's legal fees.

[68] In light of these principles, the Board believes that the following remedies are appropriate:

- fees and reasonable expenses for Mr. Adams' solicitor, who represented him in the present case;
- \$5,000 as compensation, in light of the fact that the arbitral award cannot be reversed.

[69] For these reasons, the Board allows Mr. Adams' complaint.

CASES CITED

Brideau (Jacqueline) (1986), 63 di 215; 12 CLRBR (NS) 245; and 86 CLLC 16,012 (CLRB no. 550)

Canadian Merchant Service Guild v. Guy Gagnon et al., [1984] 1 S.C.R. 509

réparation convenable fait appel aux connaissances spécialisées et à la vaste expérience de ces conseils. Aucun autre organisme n'a les compétences et l'expérience requises en relations du travail pour trouver une solution juste et pratique qui permette aux parties de régler définitivement leur différend. Les ordonnances réparatrices représentent une partie importante des attributions du Conseil. Le paragraphe 99(2) du *Code canadien du travail* reconnaît l'importance de ce rôle et, par conséquent, laisse au Conseil une grande liberté d'action et un large pouvoir discrétionnaire pour concevoir la réparation «juste» qu'il estime la mieux à même de résoudre le problème et de régler le conflit. En édictant que le Conseil peut formuler des réparations justes, le législateur a indiqué clairement qu'il lui a confié des pouvoirs étendus en matière de réparation. De plus, une clause privative de large portée contenue dans le par. 22(1) dispose que, non seulement les **décisions** du Conseil, mais aussi les **ordonnances**, sont définitives. Cette disposition nous permet d'affirmer que les cours de justice doivent déférer aux ordonnances réparatrices du Conseil qui relèvent de sa compétence. C'est donc dire que les cours de justice ne doivent pas modifier les réparations ordonnées par le Conseil, sauf si elles sont manifestement déraisonnables.

(pages 404-405)

[67] Dans *James H. Rousseau* (1995), 98 di 80; et 95 CLLC 220-064 (CCRT n° 1127), le Conseil a ordonné un redressement. Bien que le banc de révision ait renversé cette décision (voir *James H. Rousseau* (1996), 102 di 17; et 97 CLLC 220-007 (CCRT n° 1173)), il a toutefois maintenu que si le banc original avait été correct dans ses conclusions, des dommages au plaignant auraient été justifiés. Dans *Brian L. Eamor* (1996), 101 di 76; 39 CLRBR (2d) 14; et 96 CLLC 220-039 (CCRT n° 1162), le Conseil a ordonné le paiement des honoraires du procureur du plaignant.

[68] À la lumière de ces principes, le Conseil estime qu'il y a lieu d'ordonner les redressements suivants:

- les frais et les dépenses raisonnables du procureur de M. Adams pour le représenter dans la présente instance.
- devant l'impossibilité de renverser la sentence arbitrale pour réinstruire l'affaire, une indemnisation de 5 000 \$.

[69] Pour ces motifs, le Conseil accueille la plainte de M. Adams.

AFFAIRES CITÉES

Brideau (Jacqueline) (1986), 63 di 215; 12 CLRBR (NS) 245; et 86 CLLC 16,012 (CCRT n° 550)

Cloutier (André) (1981), 40 di 222; [1981] 2 Can LRBR 335; et 81 CLLC 16,108 (CCRT n° 319)

Cloutier (André) (1981), 40 di 222; [1981] 2 Can LRBR 335; and 81 CLLC 16,108 (CLRB no. 319)

Eamor (Brian L.) (1996), 101 di 76; 39 CLRBR (2d) 14; and 96 CLLC 220-039 (CLRB no. 1162)

Gagnon (Luc) (1992), 88 di 52 (CLRB no. 939)

Haley (Brenda) (1981), 41 di 311; [1981] 2 Can LRBR 121; and 81 CLLC 16,096 (CLRB no. 304)

Hogan (Robert) (1981), 45 di 43; [1981] 3 Can LRBR 389; and 81 CLLC 16,132 (CLRB no. 324)

Miller (Cuthbert C.) (1987), 72 di 101 (CLRB no. 662)

Rousseau (James H.) (1995), 98 di 80; and 95 CLLC 220-064 (CLRB no. 1127)

Rousseau (James H.) (1996), 102 di 17; and 97 CLLC 220-007 (CLRB no. 1173)

Royal Oak Mines Inc. v. Canada (Labour Relations Board), [1996] 1 S.C.R. 369

Shanks (Ronald) (1996), 100 di 59 (CLRB no. 1157)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 37; 99(2)

Eamor (Brian L.) (1996), 101 di 76; 39 CLRBR (2d) 14; et 96 CLLC 220-039 (CCRT n° 1162)

Gagnon (Luc) (1992), 88 di 52 (CCRT n° 939)

Guilde de la marine marchande du Canada c. Guy Gagnon et autre, [1984] 1 R.C.S. 509

Haley (Brenda) (1981), 41 di 311; [1981] 2 Can LRBR 121; et 81 CLLC 16,096 (CCRT n° 304)

Hogan (Robert) (1981), 45 di 43; [1981] 3 Can LRBR 389; et 81 CLLC 16,132 (CCRT n° 324)

Miller (Cuthbert C.) (1987), 72 di 101 (CCRT n° 662)

Rousseau (James H.) (1995), 98 di 80; et 95 CLLC 220-064 (CCRT n° 1127)

Rousseau (James H.) (1996), 102 di 17; et 97 CLLC 220-007 (CCRT n° 1173)

Royal Oak Mines Inc. c. Canada (Conseil des relations du travail), [1996] 1 R.C.S. 369

Shanks (Ronald) (1996), 100 di 59 (CCRT n° 1157)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 37; 99(2)



Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada) and its Local 1990,
applicants,
and
Air Canada,
respondent,
and
International Association of Machinists and Aerospace Workers,
intervenor.

CITED AS: Air Canada

Board File: 21568-C

Decision no. 96
October 27, 2000

Application for an interim order pursuant to section 19.1 of the *Canada Labour Code, Part I.*

Review - Bargaining unit structure - Section 18.1 - Deferral to arbitration - Interim order - Section 19.1 - Union requested interim order pursuant to section 19.1 directing that the employer cease and desist from breaching the Memorandum of Understanding it had entered into with the union - Employer argued that the Board had no jurisdiction to issue an interim order under section 19.1 and that the matter be deferred to arbitration as the matters in issue arose from an amendment to a collective agreement - As the matter arose in the course of a review of the bargaining unit structure pursuant to section 18.1 following the merger of Canadian Airlines with Air Canada, the Board finds that it does have jurisdiction to consider the matters in question - The Board further finds that its responsibilities under the *Code* require that it not defer this question to arbitration except in circumstances where this can be done without prejudice to the processes under section 18.1 - Because the employer undertook to redress and make right the situation of any employees adversely affected by any failure, because it was most probable that the issues would be rapidly resolved and any adverse impacts on employees quickly redressed, and because the balance of convenience

Motifs de décision

Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada) et sa section locale 1990,
requérants,
et
Air Canada,
intimée,
et
Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale,
intervenante.

CITÉ: Air Canada

Dossier du Conseil: 21568-C

Décision n° 96
le 27 octobre 2000

Demande d'ordonnance provisoire présentée en vertu de l'article 19.1 du *Code canadien du travail, Partie I.*

Révision - Structure de l'unité de négociation - Article 18.1 - Renvoi à l'arbitrage - Ordonnance provisoire - Article 19.1 - Le syndicat demande une ordonnance provisoire aux termes de l'article 19.1 enjoignant à l'employeur de cesser d'enfreindre le protocole d'entente qu'il avait conclu avec le syndicat - L'employeur prétend que le Conseil n'a pas compétence pour rendre une ordonnance provisoire aux termes de l'article 19.1 et que l'affaire doit être renvoyée à l'arbitrage étant donné que les questions en litige découlaient d'une modification apportée à la convention collective - Étant donné que l'affaire découlait d'une révision de la structure de l'unité de négociation aux termes de l'article 18.1 par suite de la fusion des Lignes aériennes Canadien International et Air Canada, le Conseil conclut qu'il a compétence pour examiner les affaires dont il est saisi - Le Conseil conclut également qu'en raison des responsabilités qui lui incombent aux termes du *Code*, le Conseil ne peut renvoyer une affaire à l'arbitrage, sauf dans les cas où cela ne compromettra pas les procédures prévues à l'article 18.1 - Étant donné que l'employeur s'est engagé à accorder réparation à tout employé qui pourrait avoir été lésé du fait d'un manquement de sa

favors the position of the employer, the making of an interim order in the form requested by the union did not appear justified - However, because there was a real possibility that the employer had failed to fully comply with the provisions and intent of the Memorandum of Understanding, the Board ordered the employer to distribute a copy of the order to reassure the employees that the content and intent of the agreement signed by the union and the employer would be honoured in accordance with the evolving circumstances of this process and that appropriate redress will be provided to affected employees as long as such does not have serious consequences to the employer and that it appears amply justified.

The Board was composed of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson. A hearing was held on October 21, 2000, at Toronto, Ontario.

Appearances

Mr. Lewis Gottheil, for the National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada) and its Local 1990;
Mr. Douglas G. Gilbert and Ms. Maryse Tremblay, for Air Canada;
Ms. Mary Cornish, for the International Association of Machinists and Aerospace Workers.

[1] The within matter was commenced by application before the Board by the National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada) and its Local 1990 (CAW-Canada), dated October 20, 2000. The application of CAW-Canada requested an interim order from the Board pursuant to section 19.1 of the *Canada Labour Code* (the *Code*).

[2] The relief as requested by the applicant was outlined in its letter of October 20, 2000 as follows:

2. The Applicant seeks an order directing that Air Canada cease and desist from transferring, reassigning, moving or displacing, in any way Canadian Airline employees in the functions of:

part, étant donné que ces questions ne devraient vraisemblablement pas tarder à être tranchées et que tout préjudice causé aux employés visés pourrait être réparé rapidement, et compte tenu de la prépondérance des inconvénients, le Conseil juge qu'il ne semble pas indiqué de rendre l'ordonnance provisoire en réponse à la demande du syndicat - Cependant, étant donné qu'il semble bien exister une réelle possibilité que l'employeur n'ait pas respecté les modalités et l'objet du protocole d'entente, le Conseil ordonne à l'employeur de distribuer aux employés une copie de l'ordonnance leur donnant l'assurance que le contenu et l'objet de l'entente signée par le syndicat et l'employeur seront respectés suivant l'évolution de la situation et que les redressements appropriés accordés aux employés visés ne risquent pas de causer un grave préjudice à l'employeur et, selon la prépondérance des inconvénients, semblent amplement justifiés.

Le Conseil se composait de M^e J. Paul Lordon, c.r., Président. Une audience a eu lieu le 21 octobre 2000, à Toronto (Ontario).

Ont comparu

M^e Lewis Gottheil, pour le Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada) et sa section locale 1990;
M^{es} Douglas G. Gilbert et Maryse Tremblay, pour Air Canada;
M^e Mary Cornish, pour l'Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale.

[1] La présente procédure a été instituée par voie d'une demande déposée par le Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada et sa section locale 1990 (TCA-Canada), le 20 octobre 2000. TCA-Canada demande au Conseil de rendre une ordonnance provisoire en application de l'article 19.1 du *Code canadien du travail* (le *Code*).

[2] Le redressement demandé est énoncé ainsi dans la lettre datée du 20 octobre 2000 que le requérant a adressée au Conseil:

2. Le requérant demande au Conseil de rendre une ordonnance enjoignant à Air Canada de cesser de transférer, de réaffecter ou de déplacer, de quelque façon que ce soit, les employés des Lignes aériennes Canadien affectés aux fonctions suivantes:

Operations Agents (Turn Co-ordinators)
Control Cargo Loadplan
Cargo Services
Baggage Services

Agent des opérations (coordonnateurs de virage)
Service de contrôle de chargement du fret
Service Fret
Service des bagages

3. The Applicant further seeks an order directing Air Canada to abide by the terms of the Memorandum of Understanding it entered into with CAW-Canada, Local 1990 on May 4, 2000, in particular, Article 3(c) of that Memorandum.

3. Le requérant demande également au Conseil de rendre une ordonnance enjoignant à Air Canada de respecter les modalités du protocole d'entente conclu avec TCA-Canada, section locale 1990, le 4 mai 2000, et, en particulier, l'article 3c) du protocole.

(traduction)

[3] The referenced Memorandum of May 4, 2000 was entered into between Air Canada/Canadian Airlines International Limited and CAW-Canada, Local 1990. For the present purposes, it is useful to set out the provisions of the Memorandum of Understanding up to and including those of clause 3(c), including the heading of the agreement and its preamble.

[3] Le protocole daté du 4 mai 2000 a été conclu par Air Canada/Lignes aériennes Canadien International Ltée et TCA-Canada, section locale 1990. Aux fins des présentes, il convient d'énoncer non seulement les dispositions de la clause 3c) du protocole d'entente, mais aussi les dispositions qui précèdent, ainsi que l'intitulé et le préambule.

MEMORANDUM OF UNDERSTANDING

AIR CANADA/CANADIAN AIRLINES INTERNATIONAL LTD.
- AND -
CAW-CANADA, LOCAL 1990

The management of Air Canada and Canadian Airlines have requested that the CAW-Canada Bargaining Committee from Local 1990, agrees to the application of the terms and conditions of the Air Canada Collective Agreement to all CAW members working at Canadian. The purpose of the Companies' request is to establish a long-term stable relationship based on mutual interests and to achieve synergies in the context of a fully integrated flight schedule.

Accordingly, the parties agree as follows:

1. Effective June 3, 2000, all provisions of the Collective Agreement No. 3 between Canadian Airlines and CAW-Canada, Local 1990 will be repealed with the exception of the following provisions:

- Preamble and Article 1: Union recognition clause
- Articles 8.20, 8.21 and 8.22: Seniority Lists
- And all other specifications set out in paragraph 3 below.

2. Effective June 3, 2000, all provisions of the Collective Agreement between Air Canada and the CAW-Canada, Local 2213 (including any negotiated amendments) will apply to CAW members working at Canadian with the exception of the following provisions;

- Article 2.01: Union recognition clause
- Article 10: Seniority List
- And all other specifications set out in paragraph 3 below.

PROTOCOLE D'ENTENTE

AIR CANADA/LIGNES AÉRIENNES CANADIEN INTERNATIONALE LTÉE
- ET -
TCA-CANADA, SECTION LOCALE 1990

La direction d'Air Canada et des Lignes aériennes Canadien a demandé au comité de négociation de la section locale 1990 de TCA-Canada de consentir à ce que les modalités de la convention collective d'Air Canada s'appliquent à tous les membres de TCA travaillant aux Lignes aériennes Canadien. Les sociétés visent ainsi à établir une relation durable et stable fondée sur les intérêts mutuels des parties et à réaliser des synergies dans le contexte d'un horaire de vols pleinement intégré.

En conséquence, les parties conviennent de ce qui suit:

1. À compter du 3 juin 2000, toutes les dispositions de la convention collective n° 3 conclue entre les Lignes aériennes Canadien et TCA-Canada, section locale 1990, sont abrogées à l'exception des dispositions suivantes:

- Préambule et article 1: Clause de reconnaissance syndicale
- Articles 8.20, 8.21 et 8.22: Listes d'ancienneté
- Et toutes les autres dispositions énoncées au paragraphe 3 ci-après.

2. À compter du 3 juin 2000, toutes les dispositions de la convention collective conclue entre Air Canada et les TCA-Canada, section locale 2213 (y compris toutes les modifications négociées), s'appliquent aux membres de TCA travaillant aux Lignes aériennes Canadien, à l'exception des dispositions suivantes:

- Article 2.01: Clause de reconnaissance syndicale
- Article 10: Liste d'ancienneté
- Et toutes les autres dispositions énoncées au paragraphe 3 ci-après.

3. More particularly, the parties agree to the following transition measures to facilitate the application of the Air Canada Collective Agreement as stated above:

(a) **Wages:** Effective June 3, 2000, Canadian Airline employees will be placed at the applicable hourly pay rates as outlined in Article 5 which is closest to but not less than the employees current hourly wage rate, and will be paid the weekly rate consistent with Article 6.01, Hours of Work. Scheduled advancement in pay will be as provided for in Article 5.03, based on the employee's date of progression into their current level on the scale. In addition, the Wage Reduction Program as described in LOU 29 of the Canadian Airlines/CAW Collective Agreement No. 3 will be discontinued consistent with the cost savings and productivity improvements associated with the transition to the terms and conditions of the Air Canada/CAW Collective Agreement.

(b) **Employment Security:** Air Canada and Canadian Airlines commit that no employee covered by this Memorandum will be subject to involuntary lay-off from their Base, or involuntary relocation from their Base, until March 27, 2004.

(c) **Scope:** It is understood that upon advice of ratification of this Memorandum of Understanding the employees represented by Local 2213 will be exempt from the restrictions contained in the "Scope" provisions of the amended Local 1990 Collective Agreement in order to permit the utilization of the other carrier's employees to serve CAIL customers and support the operational requirements of the integrated flight schedule.

It is agreed to incorporate Canadian Airlines employees identified as JVCDC, PSR, CSA, Groups, into the Customer Sales and Service Agent Classification in accordance with Article 4.02. Employees in JVCDC, PSR, and Groups may remain in these functions/classifications subject to operational and/or information technology requirements. Remaining surplus employees will be re-deployed within their current base.

Those Canadian Airlines employees in the functions/classifications of:

- Operations Agents (Turn Coordinators)
- Control Cargo Loadplan
- Cargo Services
- Baggage Services

will remain in these functions/classifications until union jurisdictional issues are resolved. The Companies are encouraging the affected bargaining agents to resolve the related issues as soon as possible. If not resolved in a timely manner the issue will be referred to a third party for resolution.

3. Plus particulièrement, les parties s'entendent sur les mesures transitoires suivantes pour faciliter l'application de la convention collective d'Air Canada de la façon précisée ci-dessus.

a) **Salaires:** À compter du 3 juin 2000, les employés des Lignes aériennes Canadien seront rémunérés au taux horaire applicable précisé à l'article 5 qui se rapproche le plus de leur taux horaire actuel, sans y être inférieur, et toucheront le taux hebdomadaire en conformité avec l'article 6.01, Heures de travail. La progression prévue de la rémunération est assujettie aux dispositions de l'article 5.03, et est fonction de la date à laquelle l'employé atteint son niveau actuel dans l'échelle salariale. En outre, le programme de réduction des salaires décrit dans la LE 29 annexée à la convention collective n° 3 conclue entre Lignes aériennes Canadien et TCA sera aboli du fait des économies et de l'augmentation de la productivité qui résulteront de l'application de la convention collective conclue entre Air Canada et TCA.

b) **Sécurité d'emploi:** Air Canada et les Lignes aériennes Canadien s'engagent à ce qu'aucun employé visé par le présent protocole d'entente ne fasse l'objet d'une mise à pied à sa base ou d'une réaffectation forcée à une autre base avant le 27 mars 2004.

c) **Portée:** Il est entendu que, dès le moment où ils seront avisés de la ratification du présent protocole d'entente, les employés représentés par la section locale 2213 cesseront d'être assujettis aux conditions énoncées dans les dispositions sur la «portée» de la convention collective modifiée de la section locale 1990 afin de permettre le recours aux autres employés du transporteur pour servir les clients de LACI et pour satisfaire aux exigences opérationnelles liées à l'horaire de vol intégré.

Les parties conviennent d'inclure les employés des Lignes aériennes Canadien faisant partie des groupes JVCDC, PSR, CSA, dans la classification Agents de vente et de service à la clientèle, en conformité avec l'article 4.02. Certains employés faisant partie des groupes JVCDC, PSR et CSA pourront conserver leurs fonctions/classification, sous réserve des exigences opérationnelles ou des besoins en technologie de l'information. Les employés excédentaires qui resteront seront réaffectés à l'intérieur de leur base actuelle.

Les employés des Lignes aériennes Canadien qui sont affectés aux fonctions suivantes:

- Agent des opérations (coordonnateurs de virage)
- Service de contrôle de chargement du fret
- Service Fret
- Service des bagages

continueront d'être affectés à ces fonctions jusqu'à ce que soient réglées les questions de juridiction syndicale. Les sociétés encouragent les agents négociateurs visés à régler les questions connexes dans les plus brefs délais, à défaut de quoi ces questions seront renvoyées à une tierce partie.

(traduction)

[4] It should be noted at the outset that in its application of October 20, 2000 for an interim order, CAW-Canada indicated expressly that the application

[4] Il convient d'abord de noter que, dans sa demande d'ordonnance provisoire datée du 20 octobre 2000, TCA-Canada précise qu'il a présenté sa demande dans

was made within the context of an application under section 18.1 of the *Code* currently before the Board in file 21318-C, in which the Board is being asked to resolve a number of issues relating to the composition of bargaining units represented by CAW-Canada and the International Association of Machinists and Aerospace Workers (IAM). The need to review the relevant bargaining units arises as a result of the merger of Canadian Airlines International (CAIL) with Air Canada.

[5] The related file, Board file 21318-C, was commenced by application of the employer Air Canada, dated July 7, 2000. It resulted in a declaration of single employer affecting CAIL and Air Canada with respect to the relevant bargaining units by the Board on September 22, 2000, in accordance with the provisions of section 35 of the *Code*. In the case of such a declaration of single employer, the provisions of section 18.1 of the *Code* become effective by virtue of section 18.1(2). The provisions of section 18.1 of the *Code* should be set out at this point.

[6] Section 18.1 of the *Code* provides as follows:

18.1(1) On application by the employer or a bargaining agent, the Board may review the structure of the bargaining units if it is satisfied that the bargaining units are no longer appropriate for collective bargaining.

(2) If the Board reviews, pursuant to subsection (1) or section 35 or 45, the structure of the bargaining units, the Board

(a) must allow the parties to come to an agreement, within a period that the Board considers reasonable, with respect to the determination of bargaining units and any questions arising from the review; and

(b) may make any orders it considers appropriate to implement any agreement.

(3) If the Board is of the opinion that the agreement reached by the parties would not lead to the creation of units appropriate for collective bargaining or if the parties do not agree on certain issues within the period that the Board considers reasonable, the Board determines any question that arises and makes any orders it considers appropriate in the circumstances.

(4) For the purposes of subsection (3), the Board may

(a) determine which trade union shall be the bargaining agent for the employees in each bargaining unit that results from the review;

(b) amend any certification order or description of a bargaining unit contained in any collective agreement;

le cadre d'une demande fondée sur l'article 18.1 du *Code* dont est actuellement saisi le Conseil dans le dossier 21318-C. Dans ce dossier, le Conseil doit trancher un certain nombre de questions concernant la composition des unités de négociation représentées par TCA-Canada et l'Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale (l'AIMTA). La nécessité de revoir les unités de négociation pertinentes découle de la fusion des Lignes aériennes Canadien International ltée (LACI) et d'Air Canada.

[5] Dans le dossier connexe n° 21318-C du Conseil, la procédure a été instituée par voie d'une demande datée du 7 juillet 2000 et déposée par l'employeur Air Canada. En réponse à cette demande, le Conseil a déclaré, le 22 septembre 2000, que LACI et Air Canada constituaient un employeur unique relativement aux unités de négociation pertinentes, en conformité avec les dispositions de l'article 35 du *Code*. S'il y a déclaration d'employeur unique, les dispositions de l'article 18.1 du *Code* deviennent applicables en vertu du paragraphe 18.1(2). Il y a lieu à ce stade-ci d'énoncer les dispositions de l'article 18.1 du *Code*.

[6] L'article 18.1 du *Code* prévoit ce qui suit:

18.1(1) Sur demande de l'employeur ou d'un agent négociateur, le Conseil peut réviser la structure des unités de négociation s'il est convaincu que les unités ne sont plus habiles à négocier collectivement.

(2) Dans le cas où, en vertu du paragraphe (1) ou des articles 35 ou 45, le Conseil révisé la structure des unités de négociation:

a) il donne aux parties la possibilité de s'entendre, dans le délai qu'il juge raisonnable, sur la détermination des unités de négociation et le règlement des questions liées à la révision;

b) il peut rendre les ordonnances qu'il juge indiquées pour mettre en œuvre l'entente.

(3) Si le Conseil est d'avis que l'entente conclue par les parties ne permet pas d'établir des unités habiles à négocier collectivement ou si certaines questions ne sont pas réglées avant l'expiration du délai qu'il juge raisonnable, il lui appartient de trancher toute question en suspens et de rendre les ordonnances qu'il estime indiquées dans les circonstances.

(4) Pour l'application du paragraphe (3), le Conseil peut:

a) déterminer quel syndicat sera l'agent négociateur des employés de chacune des unités de négociation définies à l'issue de la révision;

b) modifier l'ordonnance d'accréditation ou la description d'une unité de négociation dans une convention collective;

(c) if more than one collective agreement applies to employees in a bargaining unit, decide which collective agreement is in force;

(d) amend, to the extent that the Board considers necessary, the provisions of collective agreements respecting expiry dates or seniority rights, or amend other such provisions;

(e) if the conditions of paragraphs 89(1)(a) to (d) have been met with respect to some of the employees in a bargaining unit, decide which terms and conditions of employment apply to those employees until the time that a collective agreement becomes applicable to the unit or the conditions of those paragraphs are met with respect to the unit; and

(f) authorize a party to a collective agreement to give notice to bargain collectively.

c) si plusieurs conventions collectives s'appliquent aux employés d'une unité de négociation, déterminer laquelle reste en vigueur;

d) apporter les modifications qu'il estime nécessaires aux dispositions de la convention collective qui portent sur la date d'expiration ou les droits d'ancienneté ou à toute autre disposition de même nature;

e) si les conditions visées aux alinéas 89(1)a) à d) ont été remplies à l'égard de certains des employés d'une unité de négociation, décider quelles conditions de travail leur sont applicables jusqu'à ce que l'unité devienne régie par une convention collective ou jusqu'à ce que les conditions visées à ces alinéas soient remplies à l'égard de l'unité;

f) autoriser l'une des parties à une convention collective à donner à l'autre partie un avis de négociation collective.

[7] While the provisions of section 18.1 of the *Code* require that the Board allow the parties to come to an agreement within a period of time that the Board considers reasonable with respect to the determination of bargaining units and questions arising from the review of the structure of bargaining units, it should be noted here that the parties have advised the Board that despite their attempts to resolve the issues related to the structure and determination of bargaining units and other questions arising from the review consequent upon the single employer declaration, their efforts have not been successful and cannot be expected to be successful.

[7] Même si, aux termes de l'article 18.1 du *Code*, le Conseil doit offrir aux parties la possibilité de s'entendre, dans un délai qu'il juge raisonnable, sur la détermination des unités de négociation et le règlement des questions découlant de la révision de la structure de négociation, il convient de préciser que les parties ont informé le Conseil qu'elles avaient essayé en vain de régler les questions liées à la structure et à la détermination des unités de négociation et d'autres questions découlant de la révision par suite de la déclaration d'employeur unique, et que les chances de parvenir à une entente étaient vouées à l'échec.

[8] Because of this advice, the Board, with the consent of the parties, has established a process for the determination of the relevant questions and issues. Following hearings from October 16 to 18, 2000, a letter from the Board of October 20, 2000 outlined the process to consider and resolve the relevant issues. That process, relying primarily on written submissions from the parties, will be completed no later than November 1, 2000 in respect of the matters at issue in the present interim application. A decision from the Board respecting the relevant issues will follow shortly after that date.

[8] Avec le consentement des parties, le Conseil a alors établi une procédure pour trancher les questions pertinentes. Après avoir tenu des audiences, du 16 au 18 octobre 2000, le Conseil a écrit aux parties le 20 octobre 2000 pour les aviser de la façon dont il comptait procéder pour examiner et trancher ces questions. Cette procédure, qui s'appuie principalement sur les observations écrites des parties, prendra fin au plus tard le 1^{er} novembre 2000 en ce qui concerne les questions en litige dans la présente demande d'ordonnance provisoire. Le Conseil fera connaître sa décision peu de temps après cette date.

[9] It is therefore anticipated that the resolution of issues surrounding the possible integration of employees in respect of Cargo Services, Baggage Services, Control Cargo Loadplan and Operations Agents, in the integrated airline will be accomplished within a relatively short time frame.

[9] On prévoit donc que les questions liées au regroupement possible des employés affectés au Service Fret, au Service des bagages, au Service de contrôle de chargement du fret ou au Agent des opérations chez les transporteurs fusionnés seront tranchées dans un assez court laps de temps.

[10] In respect of the present interim application, it was agreed upon by the parties that the matters at issue should be determined upon the basis of the application

[10] En ce qui concerne la présente demande d'ordonnance provisoire, les parties ont consenti à ce que les questions en litige soient tranchées en se

and reply submitted by the parties and any other written materials submitted, but that no *viva voce* evidence need be heard. On this basis, the parties commenced oral submissions and argument before the Board.

[11] In respect of these oral submissions and argument, it was suggested by counsel for Air Canada and agreed to by the other parties to depart from the ordinary order of presentation in the within matter, which would see the initial presentation and ultimate reply being done by the applicant in the cause. The order of presentation agreed upon was Air Canada presenting first, counsel for the IAM, second, and counsel for CAW-Canada, to follow. Following that, an opportunity to reply would be accorded to counsel for Air Canada.

[12] The Board indicated to the parties that if it were to depart from this order of procedure, it would do so on the understanding that it would leave open to the parties the opportunity to reply further to any issue or argument to which they felt it essential to reply. In fact, each of the parties was given an opportunity to present twice and a very short third reply was ultimately accorded to Air Canada.

[13] Air Canada's presentation essentially raised three points. The first of these, argued strenuously by counsel for Air Canada, was that the Board had no jurisdiction to make the requested order, because it had not been alleged that any particular section of the *Code* had not been complied with and any exercise of the panel to make interim orders under section 19.1 of the *Code* should be in support of the enforcement of another specific section. Air Canada suggested that a failure to comply with a particular section of the *Code* would be a typical situation for an interim order. Since the essence of the applicant's complaint was not such a failure, but rather a failure to comply with the provisions of a negotiated agreement between the parties, the Board did not have jurisdiction to issue an interim order in the matter.

[14] A related argument by Air Canada was that since the matter at issue really arose out of an alleged failure to comply with a negotiated agreement in the nature of a collective agreement, the interpretation and application of the collective agreement provisions in question was more properly a matter that should be

fondant sur la demande et les réponses des parties ainsi que d'autres documents écrits soumis, sans que le Conseil entende les témoignages des parties. C'est en fonction de ce qui précède que les parties ont entamé leurs observations orales et leurs arguments devant le Conseil.

[11] En ce qui concerne les observations orales et arguments, les parties ont accepté la suggestion de l'avocat d'Air Canada de modifier l'ordre habituel de présentation, suivant lequel le requérant présenterait ses arguments en premier et sa réplique en dernier. L'ordre de présentation sur lesquelles les parties se sont entendues est le suivant: Air Canada d'abord, puis l'avocat de l'AIMTA et, enfin, l'avocat de TCA-Canada. L'avocat d'Air Canada aurait par la suite l'occasion de présenter sa réplique.

[12] Le Conseil a indiqué aux parties que, s'il modifiait cet ordre, il offrirait obligatoirement aux parties la possibilité de présenter une nouvelle réplique à toute question ou à tout argument auxquels elles jugeaient essentiel de répondre. En fait, chacune des parties a eu la possibilité de présenter des répliques à deux reprises et Air Canada a pu, en bout de ligne, formuler une troisième et très brève réplique.

[13] Air Canada a essentiellement formulé trois objections. L'avocat d'Air Canada a d'abord soutenu avec vigueur que le Conseil n'avait pas compétence pour rendre l'ordonnance demandée parce qu'il ne s'agissait pas en l'espèce d'un cas de non-respect d'une disposition particulière du *Code* et que le banc ne devait exercer son pouvoir de rendre des ordonnances provisoires fondées sur l'article 19.1 du *Code* qu'aux seules fins de l'application d'une autre disposition particulière. Selon Air Canada, le non-respect d'une disposition particulière du *Code* serait le genre de situation où il faut rendre une ordonnance provisoire. Étant donné que la plainte du requérant porte plutôt sur le non-respect des dispositions d'une entente négociée entre les parties, le Conseil n'a pas compétence pour rendre une ordonnance provisoire en l'espèce.

[14] Dans le même ordre d'idées, Air Canada a également fait valoir que, puisque la question en litige découle en réalité du prétendu non-respect d'une entente négociée de la nature d'une convention collective, l'interprétation et l'application des dispositions pertinentes de la convention collective sont

deferred to an arbitrator, and the Board should defer to arbitration.

[15] Finally, counsel for Air Canada argued that in the alternative, if the questions of jurisdiction and referral to arbitration were decided contrary to its submissions, the granting of the requested interim order was not justified on the basis of the tests usually applied in such circumstances as indicated in the Board's decision in *Claude Duguay et al.*, [2000] CIRB no. 62; and *Trentway-Wagar Inc.*, [2000] CIRB no. 57; 60 CLRBR (2d) 76; and 2000 CLLC 220-046. More particularly, it was argued that the Board should consider whether the threshold criteria of an arguable or a serious case was met and then proceed to consider the level of harm which might occur, the balance of convenience or relative harm between the parties and only make an interim order if the threatened harm and the balance of convenience justified such action.

[16] Counsel for the IAM argued that the Board's jurisdiction was apparent in these circumstances because there was no inherent limitation in section 19.1, which sets out the Board power to make interim orders that such orders should only be made in situations where one of the parties has violated a provision of the *Code*. Counsel for the IAM suggested that it was appropriate for the Board to make orders in situations where these were adjunct to the accomplishment of the objectives of any relevant section of the *Code*, even in situations where the objective of the interim order was not to address a violation of a provision of the *Code*. Such an interim order might be made, it was suggested, to address interim procedural or remedial requirements arising out of other sections of the *Code* such as section 18.1, which outlines a process to be followed by the parties and the Board.

[17] The Board's attention was drawn by counsel to the provisions of the Report entitled *Seeking a Balance: Review of Part I of the Canada Labour Code*, which preceded a series of amendments to the *Code*, including the amendment that created the power for the Board in section 19.1 to issue interim orders. It was suggested that since that Report led to the relevant amendments, effective January 1, 1999, the Board's power to make interim orders should be exercised in accordance with

des questions qui sont davantage du ressort d'un arbitre, et le Conseil devrait renvoyer l'affaire à l'arbitrage.

[15] Enfin, l'avocat d'Air Canada a fait valoir que, subsidiairement, si les questions de la compétence et du renvoi à l'arbitrage ne sont pas tranchées dans le sens de ses observations, il n'y a pas lieu de rendre l'ordonnance provisoire demandée, compte tenu des tests qui sont habituellement appliqués dans des circonstances semblables, comme il est indiqué dans *Claude Duguay et autres*, [2000] CCRI n° 62; et *Trentway-Wagar Inc.*, [2000] CCRI n° 57; 60 CLRBR (2d) 76; et 2000 CLLC 220-046. Plus particulièrement, l'avocat d'Air Canada a soutenu que le Conseil devrait déterminer s'il avait été satisfait à l'exigence de la cause défendable et de la question sérieuse à juger, et procéder ensuite à l'examen du préjudice qui pourrait être causé, de la prépondérance des incon vénients ou du préjudice relatif entre les parties, puis rendre une ordonnance provisoire uniquement si le préjudice perçu et la prépondérance des incon vénients justifiaient une telle mesure.

[16] Selon l'avocat de l'AIMTA, il ne fait pas de doute que le Conseil a compétence dans les circonstances car l'article 19.1, qui lui confère le pouvoir de rendre des ordonnances provisoires, ne comporte aucune restriction qui obligerait le Conseil à s'en tenir aux seules situations où l'une des parties a enfreint une disposition du *Code*. L'avocat de l'AIMTA a indiqué que le Conseil était fondé de rendre des ordonnances dans les situations où cette mesure favoriserait l'atteinte des objectifs de toute disposition pertinente du *Code*, même lorsque l'ordonnance provisoire n'a pas pour but de corriger une violation d'une disposition du *Code*. Une ordonnance provisoire du genre peut être rendue pour trancher les questions de procédure ou accorder des redressements provisoires découlant de l'application d'autres dispositions du *Code* comme l'article 18.1, qui énonce la procédure que doivent suivre les parties et le Conseil.

[17] L'avocat a attiré l'attention du Conseil sur les recommandations contenues dans le rapport intitulé *Vers l'équilibre: Révision de la partie I du Code canadien du travail*, qui a ouvert la porte à une série de modifications du *Code*, dont la modification par laquelle le Conseil a obtenu le pouvoir, énoncé à l'article 19.1, de rendre des ordonnances provisoires. Il a été proposé que, étant donné que ce rapport a donné lieu aux modifications pertinentes, entrées en vigueur

the aim of allowing it to make interim procedural preservative or remedial orders in cases before it. The suggestion is that the use of broad terms in section 19.1 itself in creating the power indicates that Parliament, following the Report's recommendation, intended the interim order power to be of broad use and application.

[18] It was also argued, however, by counsel for the IAM that the making of the requested orders was not appropriate in the present matter for two essential reasons. The first of these was that on the balance of convenience, the matters could be left to resolution by the Board in pursuance of the procedure already undertaken and in progress in file 21318-C, which would see its culmination by November 1, or shortly thereafter. The second was that an interim order in these circumstances did not appear to be justified upon a consideration of the relative harm to the two parties.

[19] Finally, it was pointed out to the Board that if the interim order were granted it might operate to the prejudice of employees of Air Canada represented by the IAM and, therefore, it was better that the matter be resolved by the Board in the context of the processes now already underway. This would provide for a resolution of the problem in context after a full hearing of the evidence to be presented by the parties and a full consideration of all of the relevant factors. A resolution by interim order might not allow the necessary complete process.

[20] Counsel for CAW-Canada argued that it was not the intention of its client to seriously disrupt the operations of the employer in any way, but it was merely requesting that the employer honour the commitments in the cited agreement of May 4, 2000. Counsel indicated that the balance of convenience would not be disturbed if the employees were merely to be deployed as per that agreement. Counsel acknowledged that a certain degree of training would be necessary for some employees in order to allow them to continue their functions in view of the computer changeover that was occurring as of the date of the hearing. He suggested that this training could take place without undue disruption to the work of the employer and that the interim order should therefore issue as requested.

le 1^{er} janvier 1999, le Conseil devrait exercer le pouvoir de rendre des ordonnances provisoires dont il est investi en vue de la préservation des procédures ou du redressement dans les affaires dont il est saisi. Selon cette proposition, le libellé général de l'article 19.1 indique que le Parlement, par suite des recommandations du rapport susmentionné, voulait que le pouvoir de rendre des ordonnances provisoires soit utilisé et appliqué de façon plus large.

[18] Cependant, l'avocat de l'AIMTA a également prétendu que le Conseil n'était pas fondé de rendre les ordonnances demandées en l'espèce pour deux raisons primordiales. La première était que, selon la prépondérance des inconvénients, les parties pourraient attendre que le Conseil tranche les questions dans le cadre de la procédure en cours dans le dossier 21318-C, qui prendra fin le 1^{er} novembre ou peu de temps après. La deuxième était qu'il ne semblait pas justifié de rendre une ordonnance provisoire dans les circonstances, compte tenu du préjudice relatif qui serait causé aux deux parties.

[19] Enfin, l'avocat a indiqué au Conseil qu'une ordonnance provisoire pourrait porter préjudice aux employés d'Air Canada représentés par l'AIMTA et qu'il était donc préférable que la question soit tranchée par le Conseil dans le contexte des procédures en cours. Le Conseil pourrait alors tenir une audience pour entendre la preuve des parties et examiner tous les facteurs pertinents. Régler l'affaire au moyen d'une ordonnance provisoire ne mènerait pas nécessairement la procédure à son terme.

[20] L'avocat de TCA-Canada a soutenu que son client ne cherchait absolument pas à perturber les opérations de l'employeur, qu'il demandait simplement que l'employeur respecte les engagements pris dans le protocole d'entente du 4 mai 2000. L'avocat a indiqué que la prépondérance des inconvénients ne serait pas ébranlée si les employés étaient simplement réaffectés en conformité avec les modalités de cette entente. Il a admis que certains employés auraient besoin de formation pour continuer à exercer leurs fonctions une fois terminée l'intégration des systèmes informatiques en cours en date de l'audience. Il a indiqué que cette formation pourrait être donnée sans nuire indûment aux activités de l'employeur et que l'ordonnance provisoire demandée devrait donc être rendue.

[21] This argument was strongly opposed by counsel for the employer, however, who in essence indicated that the carrying out of the commitments set out in the May 4 letter in the manner suggested by CAW-Canada in consideration of the computer changeover and other circumstances in the workplace, in particular problems that it anticipated as a result of mixing employees from the two competing bargaining agents, could not be carried out without serious negative impact on the workplace.

[22] It is useful to commence consideration of the arguments of the parties with a consideration of the jurisdictional question. In the Board's view, it does have jurisdiction to consider the matters in question because while not in response to an alleged violation of a statutory provision, such an exercise of jurisdiction does respond to a statutory responsibility given to the Board in section 18.1 of the *Code*. In *Trentway-Wagar Inc.*, *supra*, there is a useful summary of the Board's view of the appropriate considerations in circumstances such as the present:

[37] As mentioned previously, the present Board rejects the notion that common law tests should be mechanically applied to labour relations situations such as the present. The position of the respondent must receive consideration in the context of the words of section 19.1 and in the context of the Board's assessment of the objectives of the *Code*, as required by those words. The Board does not feel that it is appropriate to in effect modify the statutory language by adopting its own test of set criteria. Rather, given the broad language of the statute and the scope of the circumstances in which interim orders may be requested or granted, this Board feels that it is bound to assess each request on a case-by-case basis having regard, as required by section 19.1, to what is appropriate in the unique circumstances of each case to ensure the fulfilment of the *Code's* objectives.

[38] This is not to reject the analytical structure provided by the tests utilized by the courts, which will often provide a useful guide and framework for analysis. However, the Board must carefully consider what is appropriate for purposes of ensuring the fulfilment of the objectives of the *Code* because this is what the statute requires. This clearly requires the Board to consider the issues before it in the context of the labour relations realities in this situation and the purposes of Part I of the *Code*, including the encouragement of free collective bargaining and the constructive settlement of disputes.

[39] Careful attention must be directed not only to the broad objectives of the *Code*, but also to the statutory provisions alleged to be violated in the specific circumstances being

[21] Cependant, l'avocat de l'employeur s'est opposé fortement à cet argument. Essentiellement, il a fait valoir que le respect des engagements pris dans la lettre datée du 4 mai de la façon proposée par TCA-Canada, dans le contexte de l'intégration des systèmes informatiques et d'autres circonstances en milieu de travail, plus particulièrement les problèmes qu'engendrerait très certainement le regroupement des employés représentés par deux agents négociateurs concurrents, ne pourrait qu'avoir des répercussions néfastes sur le milieu de travail.

[22] Il convient, dans le contexte de l'examen des arguments des parties, de se pencher d'abord sur la question de la compétence. Le Conseil estime avoir compétence pour examiner les affaires dont il est saisi parce que, quoiqu'il ne s'agisse pas d'une prétendue violation d'une disposition législative, exercer sa compétence correspond à la responsabilité accordée au Conseil par l'article 18.1 du *Code*. Dans *Trentway-Wagar Inc.*, précitée, on trouve un résumé utile des facteurs que le Conseil juge indiqué de prendre en considération dans des circonstances semblables à celles de la présente affaire.

[37] Comme nous l'avons déjà indiqué, le présent Conseil rejette l'idée que les critères de *common law* devraient être appliqués systématiquement aux affaires des relations de travail telles que celle dont il est saisi en l'espèce. La thèse de l'intimée doit être considérée dans le contexte du libellé de l'article 19.1 et de l'évaluation des objectifs du *Code* par le Conseil, comme l'exige ce libellé. Le Conseil ne croit pas qu'il y a lieu de modifier le libellé de la loi en adoptant sa propre série de critères. Compte tenu des termes généraux employés dans la loi et de l'éventail des circonstances dans lesquelles des ordonnances provisoires peuvent être demandées ou rendues, le présent Conseil estime qu'il doit évaluer chaque demande individuellement en tenant compte, comme le prévoit l'article 19.1, de ce qui est approprié dans les circonstances uniques de chaque affaire afin d'assurer la réalisation des objectifs du *Code*.

[38] Cela ne signifie pas que le Conseil rejette la grille d'analyse découlant des critères utilisés par les cours de justice qui constitueront souvent un guide et un cadre d'analyse utile. Il doit toutefois examiner attentivement ce qui est approprié pour assurer la réalisation des objectifs du *Code* parce que c'est ce que la loi exige. Cela oblige manifestement le Conseil à examiner les questions dont il est saisi dans le contexte des réalités des relations du travail en l'espèce et des buts de la Partie I du *Code*, notamment encourager la libre négociation collective et le règlement positif des différends.

[39] Il faut examiner attentivement non seulement les objectifs généraux du *Code*, mais également les dispositions législatives qui auraient été violées dans les circonstances particulières de

considered and to their objectives. In this case, the provisions alleged to be violated should be considered in turn.

(pages 15-16)

[23] While in *Trentway-Wagar, supra*, there was an alleged violation of a specific section of the *Code* related to the circumstances in which the interim order was requested, such is not the case here. However, the nature of the application by CAW-Canada, in all of the circumstances, makes it clear that their real concern is the protection of the process set in motion by the application of the employer pursuant to section 35 of the *Code*. That process has led to a situation, following the declaration of single employer pursuant to the provisions of section 35, where the process contemplated by section 18.1 of the *Code* has been entered into.

[24] Section 18.1 contemplates that following a consolidation of employers to form a single employer, it may become necessary that the relevant bargaining units be similarly consolidated or at least adjusted to the changed circumstances of the employer in accordance with its processes. In such a circumstance, although there is not an alleged violation of the *Code*, it is clear that the processes contemplated by section 18.1 of the *Code* are underway, that the parties to the present proceedings are involved in those proceedings and through them are seeking to have issues directly and obviously related to the subject matter of the request for interim declaration resolved.

[25] Subsection (2) of section 18.1 contemplates that the parties should first attempt by negotiation to resolve the relevant issues. Subsection (3) requires the Board to assess any agreement reached. If the parties fail to agree, subsection (4) expressly allows the Board to determine which trade union shall be the bargaining agent for relevant employees, to amend certification orders as necessary, to decide which collective agreement is to be in force and, even to the extent the Board considers necessary, to amend certain provisions of the collective agreement. In the view of the Board, it is appropriate for it to make any interim orders necessary for the proper carrying out of its functions under section 18.1.

[26] It is obvious from a consideration of the text of the agreement of May 4, 2000 that the issue of applicability

l'affaire et les objectifs de ces dispositions. En l'espèce, les dispositions qui auraient été violées doivent être examinées une à une.

(pages 15-16)

[23] Dans cette affaire, il était question de prétendue violation d'une certaine disposition du *Code* ayant un rapport avec les circonstances dans lesquelles l'ordonnance provisoire était demandée, mais ce n'est pas le cas en l'espèce. Cependant, de par la nature de la demande de TCA-Canada, il est manifeste, compte tenu de toutes les circonstances, que la véritable préoccupation du syndicat est la protection de la procédure engagée par la demande présentée par l'employeur en vertu de l'article 35. Par suite de la déclaration d'employeur unique demandée, les parties ont entamé la procédure envisagée à l'article 18.1 du *Code*.

[24] L'article 18.1 prévoit que, par suite d'un regroupement d'employeurs pour former un employeur unique, il peut être nécessaire de regrouper pareillement les unités de négociation pertinentes ou, du moins, de les modifier pour tenir compte de la nouvelle structure de l'employeur conformément aux procédures du Conseil. Dans les circonstances, même s'il n'y a pas de prétendue violation du *Code*, il est évident que les procédures envisagées à l'article 18.1 du *Code* sont en cours, que les parties à la présente procédure participent et qu'elles cherchent par ce moyen à obtenir le règlement de questions qui, de toute évidence, sont directement liées à l'objet de la demande d'ordonnance provisoire.

[25] Le paragraphe (2) de l'article 18.1 prévoit que les parties doivent d'abord tenter de régler par le biais de la négociation les questions pertinentes. Aux termes du paragraphe (3), le Conseil doit examiner toute entente intervenue. Si les parties ne parviennent à s'entendre, le paragraphe (4) autorise expressément le Conseil à déterminer quel syndicat sera l'agent négociateur des employés concernés, à modifier les ordonnances d'accréditation au besoin, à déterminer quelle convention s'applique et même, dans la mesure où il juge nécessaire de le faire, à modifier certaines dispositions de la convention collective. Selon le Conseil, il est fondé de rendre toute ordonnance provisoire qui lui permet d'exercer les fonctions prévues à l'article 18.1.

[26] Il est évident, à l'examen du protocole d'entente daté du 4 mai 2000, que la question de l'applicabilité

of collective agreements between bargaining agents affected by a single employer declaration and related and consequential issues are precisely the type of issues dealt with in that agreement. It is also apparent that while the agreement of May 4 predates the application of the combined employer to the Board for a declaration that it has become a single employer and the issuance of the declaration itself, there is little doubt that the agreement was made in contemplation of the *de facto* consolidation of the employer that was recognized for the purposes of the *Code* by the Board's declaration of single employer of September 22, 2000.

[27] In consideration of the Board's generally expressed policy of encouraging free collective bargaining and the constructive settlement of disputes, it would appear to be far from appropriate to consider the agreement of May 4 as other than directly related to the ongoing process in which the relevant parties are engaged of identifying which bargaining units are appropriate in the circumstances, which bargaining agents shall represent the relevant employees in the affected bargaining units and what appropriate consequential amendments to certification orders and collective agreements should follow.

[28] It is clear to the Board that one policy of section 18.1 in the circumstances is to encourage the parties, that is the employer and the relevant bargaining agents, first of all to attempt to come to agreement respecting the issues that arise from a single employer declaration within a reasonable time. If that is the intent of the *Code*, it is only reasonable to expect that in the contemplation of the *Code*, it is quite appropriate for the parties to anticipate the possible issuance of a formal declaration of single employer by the Board and attempt, in the interim period following which the potential for a *de facto* integration of employers has become apparent, to address the issues likely to arise therefrom prospectively. The provisions of the May 4, 2000 agreement should be viewed in this context.

[29] Certain revised provisions of the *Code*, including section 18.1, were for the first time brought into effect on January 1, 1999. During the subsequent period, it has become evident to the Board that the development of the agreement contemplated under section 18.1 may often be an incremental process with the parties concluding agreement on some of the relevant issues at one point and then moving on to determine other consequential or further issues as circumstances

des conventions collectives entre les agents négociateurs visés par la déclaration d'employeur unique et les questions corrélatives connexes sont précisément les sujets sur lesquels porte cette entente. Il est aussi manifeste que, même si l'entente du 4 mai a été signée avant le dépôt par les deux employeurs d'une demande de déclaration d'employeur unique et la formulation de cette déclaration par le Conseil, l'entente a été conclue en prévision du regroupement de fait des deux employeurs, que le Conseil a confirmé aux fins de l'application du *Code* en faisant une déclaration d'employeur unique le 22 septembre 2000.

[27] Le Conseil ayant déjà indiqué à maintes reprises qu'il avait pour politique d'encourager la libre négociation collective et le règlement positif des différends, il serait tout à fait contre-indiqué de conclure que l'entente du 4 mai n'est pas directement reliée à la procédure en cours dans le cadre de laquelle les parties en cause s'efforcent de déterminer quelles unités sont habiles à négocier dans les circonstances, quels agents négociateurs représenteront les employés faisant partie des unités de négociation visées et quelles modifications il conviendra d'apporter par la suite aux ordonnances d'accréditation et aux conventions collectives.

[28] Il est manifeste qu'un des objets de l'article 18.1 dans les circonstances est d'encourager les parties, c'est-à-dire l'employeur et des agents négociateurs pertinents, à faire d'abord le nécessaire pour régler les questions découlant de la déclaration d'employeur unique dans un délai raisonnable. Si tel est l'objet du *Code*, il est tout à fait raisonnable pour les parties de prévoir la formulation possible d'une déclaration officielle d'employeur unique par le Conseil et de tenter au cours de la période intermédiaire qui suit celle où une intégration de fait des employeurs est devenue apparente, de régler les questions susceptibles de se poser à la suite de cette intégration. Les modalités de l'entente du 4 mai 2000 devraient être examinées dans ce contexte.

[29] Certaines dispositions révisées du *Code*, dont l'article 18.1, sont entrées en vigueur pour la première fois le 1^{er} janvier 1999. Au cours des mois qui ont suivi, le Conseil a constaté que, bien souvent, l'élaboration de l'entente envisagée à l'article 18.1 est une procédure cumulative, les parties concluant des ententes au sujet de certaines questions pertinentes à un moment donné et passant ensuite à d'autres questions corrélatives, au gré des événements. Dans certains cas,

develop. In certain instances, the parties have chosen to agree only to refer the matter to a third party decision and have sought the Board's approval for such a process, in the expectation that the Board will then make such orders as are necessary to implement the arbitrated agreement.

[30] What is evident is that in such circumstances, in an evolving and developing employment situation in which the merger of two or more employers is in progress, a staged or continuous process will more frequently than not be required.

[31] In *Air Canada et al.*, [2000] CIRB no. 90; 65 CLRBR (2d) 50; and 2001 CLLC 220-010, issued on September 22, 2000, the file to which this interim application is related (21318-C), the Board considered its role in respect of the process required under section 18.1 in paragraphs 36 to 39 of that decision.

[32] There the Board indicated as follows:

[36] Following a single employer declaration under the revised provisions, the matter **must** initially be referred to the parties to allow them to attempt to come to agreement on the issues in question. This is not something over which the Board has any choice. A reasonable period **must** be allowed to the parties to effect their own resolution of the consequences of a single employer declaration. If the parties resolve the relevant issues and reach an agreement, the statute suggests that the Board should be expected, if it considers it appropriate, to make orders implementing any agreements.

[37] It is only if the parties do not reach an agreement that the Board should be expected to act, except in the most extraordinary of circumstances in which the agreement of the parties might appear contrary to some fundamental policy of the *Code*. Additionally, the parties may expect that even if an agreement is not reached, any order of the Board will reflect the interchange between the parties and will carefully consider the reasons behind any failure to reach agreement.

[38] If a question does arise and is unresolved, it may have to be determined by the Board pursuant to the provisions of subsections (3) and (4).

[39] The matters detailed in the provisions of the two subsections will become very relevant in such circumstances. However, the Board need only make orders it considers necessary. It may be that no order is appropriate. Obviously, any order made will not be made in a vacuum, but will reflect the purposes of the *Code*, industrial relations realities, the attempts of the parties to reach an agreement on matters relating to the determination of bargaining units and questions arising from the review, the situation and history of those affected, including their collective bargaining history and situation, and any other evidence or submission filed by the

les parties ont choisi de convenir uniquement de renvoyer l'affaire à une tierce partie et ont demandé au Conseil d'approuver une telle procédure dans l'espoir que le Conseil rendrait alors les ordonnances qu'il juge indiquées pour mettre en œuvre l'entente conclue par voie d'arbitrage.

[30] À l'évidence, dans de telles circonstances, lorsque plusieurs employeurs sont en train de fusionner leurs activités et que la situation d'emploi change et évolue constamment, il sera souvent nécessaire d'instaurer une procédure progressive ou continue.

[31] Dans *Air Canada et autre*, [2000] CCRI n° 90; 65 CLRBR (2d) 50; et 2001 CLLC 220-010, rendue le 22 septembre 2000, le dossier auquel la présente demande d'ordonnance provisoire se rattache (21318-C), le Conseil s'est penché sur le rôle qu'il devait jouer en ce qui concerne la procédure envisagée à l'article 18.1, aux paragraphes 36 à 39.

[32] Dans cette affaire, le Conseil a indiqué ce qui suit:

[36] Après la formulation d'une déclaration d'employeur unique aux termes des dispositions révisées, l'affaire **doit** d'abord être renvoyée aux parties pour qu'elles essaient de s'entendre sur les questions en litige. Le Conseil n'a aucune marge de manoeuvre en la matière. Il **doit** accorder un délai raisonnable aux parties pour leur permettre de régler elles-mêmes les questions découlant d'une déclaration d'employeur unique. Si les parties règlent les questions pertinentes et parviennent à s'entendre, selon le texte législatif, le Conseil devrait rendre les ordonnances qu'il juge indiquées pour mettre en œuvre toute entente.

[37] C'est seulement lorsque les parties ne parviennent pas à s'entendre que le Conseil devrait passer à l'action, ou lorsque, dans des circonstances très exceptionnelles, l'entente intervenue entre les parties semble aller à l'encontre d'un principe fondamental énoncé dans le *Code*. En outre, les parties peuvent s'attendre à ce que, même en l'absence d'entente, l'ordonnance du Conseil fasse ressortir les discussions que les parties ont eues entre elles et examine attentivement les raisons pour lesquelles elles ne sont pas parvenues à s'entendre.

[38] Dans les cas où les parties ne parviennent pas à régler une question, le Conseil pourrait être appelé à intervenir en application des dispositions des paragraphes (3) et (4).

[39] Les questions énoncées dans ces deux paragraphes deviendront tout à fait pertinentes dans de telles circonstances. Cependant, le Conseil n'a qu'à rendre les ordonnances qu'il juge indiquées. Peut-être n'y aura-t-il pas lieu de rendre d'ordonnance. De toute évidence, les ordonnances ne seront pas formulées dans le vide; elles traduiront les objectifs du *Code*, les réalités des relations du travail, les efforts déployés par les parties pour parvenir à une entente sur la détermination des unités de négociation et les questions découlant de la révision, la situation et les antécédents des groupes touchés, notamment l'historique et le cadre de leurs négociations

parties. It should be expected that a careful and detailed process will be required. The availability of this newly provided statutory process -- to allow issues to be promptly and effectively resolved in accordance with the wishes of the parties and other relevant factors -- should now be viewed as a factor to be considered by the Board in deciding whether a single employer declaration should issue.

(pages 16-77; 63-64; and 143,077)

[33] If this passage is considered, it appears that in the Board's view the wishes of the parties, including their attempts to reach agreement, must receive careful attention by the Board. This is because of the wording of the statute and its requirement that the resolution of the matters in question should first of all be something left to the parties. Indeed, it is notable that in paragraph 37 of the cited decision the previous panel expressly noted: "Additionally, the parties may expect that even if an agreement is not reached, any order of the Board will reflect the interchange between the parties and will carefully consider the reasons behind any failure to reach agreement." As signalled by these words, even if the parties do not reach full agreement on the matters at issue, it should be expected that their partial agreements will be of great assistance to the Board in carrying out its functions under section 18.1

[34] In circumstances where it is required to act under section 18.1, therefore, the Board is of the view that it is incumbent upon it to monitor and assess the process between the parties and their attempts to reach an agreement, particularly in circumstances where the parties have attempted to reach the agreement contemplated by section 18.1(2) and when partial success only or failure to do so has been reported to the Board. As noted above, this is the case in the present circumstances. The parties have indicated to the Board that they cannot come to an agreement, as contemplated by subsection (2) of section 18.1, and have requested the Board's assistance to resolve the relevant issues. In such circumstances, if a serious violation of a preliminary or tentative agreement or accommodation between the parties is reported to the Board, it is incumbent on the Board to consider whether an appropriate interim order to address the breach or apprehended breach of such an agreement is appropriate. That is precisely the present situation. Because of the connection of the requested interim order to the exercise of the Board's functions under

collectives, ainsi que toute autre preuve ou observation déposée par les parties. On peut s'attendre à ce qu'une procédure détaillée définie avec grand soin soit requise. L'existence de cette nouvelle procédure maintenant prévue dans la loi -- qui permet de régler les questions rapidement et efficacement en tenant compte des désirs exprimés par les parties et d'autres facteurs pertinents -- devrait désormais être un facteur dont le Conseil doit tenir compte pour déterminer s'il y a lieu de faire une déclaration d'employeur unique.

(pages 167-7; 63-64; et 143,077)

[33] Il est manifeste, à la lecture de ce passage, que le Conseil doit examiner attentivement les désirs exprimés par les parties, y compris les efforts qu'elles ont déployés pour parvenir à une entente. Les vues du Conseil s'appuient sur le libellé du texte législatif et sur l'obligation qui lui incombe de laisser d'abord les parties régler elles-mêmes les questions en litige. En fait, il convient de faire remarquer qu'au paragraphe 37 de cette décision, le banc a expressément indiqué: «En outre, les parties peuvent s'attendre à ce que, même en l'absence d'entente, l'ordonnance du Conseil fasse ressortir les discussions que les parties ont eues entre elles et examine attentivement les raisons pour lesquelles elles ne sont pas parvenues à s'entendre.» Comme le soulignent ces mots, même si les parties ne parviennent pas à s'entendre pleinement sur les questions en litige, on devrait s'attendre à ce que les ententes partielles aident sensiblement le Conseil à exercer les fonctions prévues à l'article 18.1.

[34] Dans les cas où il doit appliquer les dispositions de l'article 18.1, le Conseil estime qu'il doit superviser et examiner la procédure instituée entre les parties et les efforts déployés pour parvenir à une entente, surtout lorsqu'elles ont tenté de parvenir à l'entente envisagée au paragraphe 18.1(2) et que leurs efforts n'ont été que partiellement couronnés de succès ou se sont soldés par un échec. Comme il est mentionné ci-dessus, cela correspond tout à fait à la situation en l'espèce. Les parties ont avisé le Conseil qu'elles n'arrivaient pas à s'entendre aux termes du paragraphe 18.1(2) et elles lui ont demandé de les aider à trancher les questions pertinentes. Dans ces circonstances, lorsque le Conseil est informé qu'il y a eu violation grave d'une entente préliminaire ou provisoire conclue entre les parties, le Conseil doit déterminer si une ordonnance provisoire serait appropriée pour remédier à la violation réelle ou perçue. C'est exactement ce qui se passe en l'espèce. En raison du lien qui existe entre l'ordonnance provisoire demandée et l'exercice des fonctions prévues à l'article 18.1 dans le dossier 21318-C, le

section 18.1 now proceeding in file 21318-C, it has and will exercise jurisdiction.

[35] This brings the Board to the suggestion that it should now defer the present matter to arbitration. The basis on which this suggestion is made is that the matters at issue arise out of what in essence amounts to an amendment of a collective agreement. In ordinary circumstances, the Board would be inclined to agree with such a suggestion. However, the present circumstances are not so ordinary in view of the process entered into by the parties with a view to possible significant changes to bargaining units, which may even involve a consolidation of bargaining agents and reasonably may be anticipated as possibly requiring significant alterations in the relevant collective agreements themselves. The Board's interest in such a circumstance is to ensure that its own process to resolve bargaining unit and collective agreement issues and the process of amendment of the agreement by the parties themselves are reasonably coordinated and that each respects the interests of the other. A coordination of the Board process with the arbitration process cannot be carried out by the arbitrator who does not have jurisdiction over the *Code* process. If the processes are to be coordinated, this must be carried out by the Board. In such a circumstance, it is simply not appropriate that the Board defer to arbitration until it reassures itself that a comprehensive view of the problem can be taken and that indeed its own process will not be compromised by its refusal to consider the matter in its entirety.

[36] More importantly, the nature of the interest of the arbitrator and that of the Board in the issues in question may very well be different. The arbitrator is responsible for the interpretation and application of the collective agreement in accordance with its tenor, the Board is responsible to meet its own statutory responsibilities and to ensure the fairness and integrity of the process contemplated under the provisions of section 18.1 of the *Code*. In the Board's view, its responsibilities include those of ensuring that agreements and tentative agreements in contemplation of the invocation of the provisions of section 18.1, or following their coming into effect in respect of a matter, respect and honour what the parties have agreed to. The Board's responsibilities under the *Code* require that it not defer to arbitration except in circumstances where this can be done without prejudice to the processes under

Conseil est compétent en l'espèce et il exercera cette compétence.

[35] Le Conseil en vient donc à la suggestion qui lui a été faite de renvoyer l'affaire à l'arbitrage pour le motif que les questions en litige découlent de ce qu'on pourrait essentiellement appeler une modification d'une convention collective. D'ordinaire, le Conseil serait porté à souscrire à une telle suggestion. Cependant, les circonstances de la présente affaire ne sont pas des circonstances ordinaires eu égard aux procédures engagées par les parties, qui pourraient se solder par des modifications importantes des unités de négociation et, même, par un regroupement des agents négociateurs, et nécessiter éventuellement des modifications importantes des conventions collectives pertinentes. En pareilles circonstances, le Conseil doit faire en sorte que la procédure qu'il instaure pour trancher les questions liées aux unités de négociation et aux conventions collectives et la procédure adoptée par les parties pour modifier l'entente sont raisonnablement bien coordonnées et que chacune respecte les intérêts de l'autre. On ne peut confier à un arbitre, qui n'a pas compétence sur la procédure établie en application du *Code*, la tâche de coordonner la procédure d'arbitrage et la procédure du Conseil. C'est le Conseil qui doit jouer le rôle de coordonnateur dans les cas où cela est jugé nécessaire. Dans de telles circonstances, le Conseil n'est tout simplement pas fondé de renvoyer une affaire à l'arbitrage tant qu'il n'est pas convaincu que l'arbitre peut avoir une vue d'ensemble du problème et, en fait, que l'intégrité de sa propre procédure ne sera pas compromise par son refus d'examiner l'affaire au complet.

[36] Mais surtout, l'optique de l'arbitre et celle du Conseil pourraient ne pas être les mêmes. L'arbitre est chargé d'interpréter et d'appliquer la convention collective telle qu'elle a été adoptée; le Conseil doit assumer ses propres responsabilités statutaires et assurer l'équité et l'intégrité de la procédure envisagée à l'article 18 du *Code*. À son avis, il doit entre autres veiller à ce que les ententes finales et provisoires conclues en prévision de l'application des dispositions de l'article 18.1, ou après leur prise d'effet relativement à une affaire, respectent l'entente intervenue entre les parties. En raison des responsabilités qui lui incombent aux termes du *Code*, le Conseil ne peut renvoyer une affaire à l'arbitrage, sauf dans les cas où cela ne compromettra pas les procédures prévues à l'article 18.1 du *Code*. Bref, le Conseil doit examiner les questions en litige soulevées en l'espèce afin de

section 18.1 of the *Code*. In short, the Board must examine the matters at issue in this interim application in order to ensure that the processes underway pursuant to the provisions of section 18.1 progress in an orderly and even-handed manner. An interim order here may be required in order to support the processes contemplated by section 18.1.

[37] This is not a startling nor unusual conclusion nor should the Board's inquiry be viewed as an unexpected use of the Board's interim power pursuant to section 19.1 of the *Code*. The Report mentioned above itself appears to have contemplated such a use of the interim power that was added to the *Code* following its recommendations. In the section in which it sets out its recommendations respecting Bargaining Unit Reviews, such as those under section 18.1, at page 70 of the Report, it is specifically recommended as follows:

- the Board be empowered to make interim orders for the conduct of its review, and for the maintenance of collective bargaining and collective agreement administration during its review.

[38] In consideration of the broad scope of the interim power now set out in section 19.1 of the *Code*, it becomes evident that the use of the interim power to address concerns that arise in the course of the conduct of a review pursuant to section 18.1 of the *Code* should not be viewed by parties as unusual or novel, and that the Board, in deciding whether an interim power should be exercised, should not defer to arbitration where an interim order is necessary to support its functions under section 18.1.

[39] In the circumstances, it does not appear that the requested interim order is outside the Board's jurisdiction or that the Board should defer to arbitration.

[40] The appropriateness of issuing the requested interim order must, therefore, be considered. There is little doubt that the matter is serious as there would appear on the facts to be a strong possibility that the employer is in violation of the undertakings set out in the May 4, 2000 agreement. It appears to the Board that the agreement was prepared in contemplation of the merger of the employers Air Canada and CAIL, which has now taken place and which was recognized in the Board's single employer declaration of September 22,

s'assurer que les procédures engagées aux termes des dispositions de l'article 18.1 se déroulent de façon ordonnée et uniforme. Le Conseil pourrait être tenu de rendre une ordonnance provisoire en l'espèce pour appuyer les procédures envisagées à l'article 18.1.

[37] Cette conclusion n'a rien de surprenant ou d'inhabituel; de même, l'enquête à laquelle procède le Conseil ne devrait pas être considérée comme une utilisation inattendue de son pouvoir de rendre une ordonnance provisoire en application de l'article 19.1 du *Code*. Dans le rapport susmentionné, on semble avoir envisagé une telle utilisation du pouvoir de rendre des ordonnances provisoires, qui a été ajouté dans le *Code* par suite des recommandations formulées. Dans la partie où se trouvent les recommandations portant sur la révision des unités de négociation, à la page 78, on peut lire la recommandation suivante:

- le Conseil peut rendre des ordonnances provisoires pour faciliter la révision ainsi que pour assurer la poursuite de la négociation collective et l'application de la convention pendant le processus.

[38] Étant donné que le pouvoir de rendre des ordonnances provisoires prévu à l'article 19.1 du *Code* est vaste, il va de soi que l'utilisation de ce pouvoir pour régler des problèmes qui surgissent dans le cadre d'une révision fondée sur l'article 18.1 du *Code* ne devrait pas être considéré par les parties comme quelque chose d'inhabituel ou d'inédit et que le Conseil, en décidant d'exercer son pouvoir, ne devrait pas renvoyer une affaire à l'arbitrage lorsqu'une ordonnance provisoire est nécessaire à l'appui de ses fonctions prévues à l'article 18.1.

[39] Dans les circonstances, il ne semble pas que le Conseil outrepasserait sa compétence en rendant l'ordonnance provisoire demandée ou qu'il devrait renvoyer l'affaire à l'arbitrage.

[40] Le Conseil doit donc examiner si l'ordonnance provisoire demandée est indiquée en l'espèce. Nul doute que l'affaire est sérieuse car il est fort possible, compte tenu des faits présentés, que l'employeur n'ait pas respecté les engagements pris dans l'entente du 4 mai 2000. Le Conseil est d'avis que l'entente a été conclue en prévision de la fusion des employeurs, Air Canada et LACI, qui a eu lieu dans les faits et qui a été reconnue dans la déclaration d'employeur unique faite par le Conseil le 22 septembre 2000. La modalité

2000. The provision of the May 4 agreement that sets out the relevant undertakings for present purposes is that provision wherein the employer has undertaken that employees in the functions of Operations Agents, Control Cargo Loadplan, Cargo Services and Baggage Services will remain in these functions until union jurisdictional issues are resolved. It is alleged that because of employer restructuring, including the introduction of significant computer changes, employees in the affected bargaining unit are not in fact remaining in those functions as contemplated by the May 4 agreement. Because the parties could not resolve the consequential issues following the declaration of single employer, the issues of representation, appropriateness and collective agreement applicability and related union jurisdictional issues have not yet been resolved. These must now be resolved by the Board, pursuant to section 18.1 of the *Code*. These are the issues that will be resolved by the Board following the final submissions of the parties in Board file 21318-C on November 1. It would appear, if clause 3(c) of the May 4, 2000 agreement is considered, and if it is accepted as argued that the functions of the affected employees have not remained the same, that the employer is not complying with its agreement.

[41] However, while the issues arising from such possible non-compliance are serious and must be considered by the Board, the Board has been persuaded by the arguments of counsel for Air Canada and those of counsel for the IAM that, viewed from the perspective of balance of convenience, the potential harm to the employer Air Canada, if its current plans and initiatives for the consolidation of computer and other systems and the restructuring of its workforces for the carrying out of the relevant services within Air Canada are not carried out, is likely to exceed the harm to members of the relevant CAW-Canada bargaining unit. The Board notes in this regard that the employer, in its appearance before the Board in these proceedings, undertook to redress and make right the situation of any employees adversely affected by any failure, following upon the resolution of the matters now at issue before the Board. Since, in the view of the Board, it is most probable that these issues will now be rapidly resolved and any adverse impacts on the relevant employees may be relatively quickly redressed, on the balance of convenience, the making of an interim order in the present circumstances to now

de l'entente du 4 mai qui n'a pas été respectée est la modalité dans laquelle l'employeur garantit aux employés affectés au Agent des opérations, au Service de contrôle de chargement du fret, au Service Fret et au Service des bagages qu'ils conserveront leur poste tant que les questions de juridiction syndicale n'auront pas été réglées. Il est allégué que, en raison de la restructuration de l'employeur, y compris l'introduction de modifications importantes au système informatique, les employés membres de l'unité de négociation visée ne continuent pas d'exercer leurs fonctions, comme le prévoit l'entente du 4 mai. Étant donné que les parties n'ont pas réussi à régler les questions corrélatives découlant de la déclaration d'employeur unique, les questions de représentation, d'habileté à négocier collectivement et d'applicabilité de la convention collective et les questions connexes de juridiction syndicale n'ont toujours pas été réglées. Ces questions doivent être tranchées par le Conseil aux termes de l'article 18.1. Voilà donc les questions que doit trancher le Conseil une fois que les parties auront soumis leurs dernières observations dans le dossier 21318-C le 1^{er} novembre. Il semblerait que, si la clause 3c) de l'entente du 4 mai 2000 est prise en considération, et si l'on admet que les fonctions des employés visés ont changé, l'employeur n'a pas respecté ladite entente.

[41] Cependant, même si les questions à trancher sont sérieuses et que le Conseil doit les examiner, les arguments des avocats d'Air Canada et de l'AIMTA ont convaincu le Conseil que, eu égard à la prépondérance des inconvénients, le préjudice qui pourrait être causé à l'employeur Air Canada si ses initiatives et ses projets d'intégration des systèmes informatiques et autres systèmes et de restructuration des effectifs visant à assurer la prestation des services pertinents à Air Canada ne sont pas menés à terme, l'emportera probablement sur le préjudice causé aux membres de l'unité de négociation pertinente de TCA-Canada. Le Conseil fait observer à cet égard que l'employeur, qui a comparu devant le Conseil dans le cadre de la présente procédure, s'est engagé à accorder réparation à tout employé qui pourrait avoir été lésé du fait d'un manquement de sa part, une fois tranchées les questions dont le Conseil est actuellement saisi. Étant donné que le Conseil est d'avis que ces questions ne devraient vraisemblablement pas tarder à être tranchées et que tout préjudice causé aux employés visés pourra être réparé assez rapidement, il ne semble pas indiqué, compte tenu de la prépondérance des inconvénients, de rendre une ordonnance provisoire dans les

address the substantive matters, in the form requested by CAW-Canada, does not appear justified.

[42] However, there does appear on the basis of the materials and submissions before the Board to be a real possibility that there has been a failure on the part of the employer to fully comply with the provisions and intent of the May 4 agreement. Since full compliance is reasonably to be expected by the employees in all of the circumstances, the Board feels that it is incumbent that some reassurance be offered to the employees in question to indicate that the provisions of the May 4 agreement will merit enforcement in accordance with the evolving circumstances in the course of the processes now underway.

[43] The Board is therefore ordering that in the interim, pending final resolution of the applicability of the May 4 agreement in all the circumstances, the order that follows be distributed by the employer to all relevant employees. Such a communication by the employer to the affected employees indicating that it is the Board's understanding that the agreement will be honoured in the circumstances in accordance with its intent and spirit and appropriate redress provided to affected employees does not carry with it the possibility of serious consequences to the employer and on the balance of convenience appears amply justified.

[44] The remedy of requiring an employer to communicate to relevant employees a finding by the Board respecting the employer's obligations under the *Code* is common enough. Although the present order is somewhat tentative in respect of the Board's findings because the situation has not been finally determined and clarified, the intent of the order is to reassure the relevant employees that the content and intent of the agreement signed between their bargaining agent and the employer on May 4, 2000 will be honoured so far as this may reasonably be done in the context and circumstances and that the employer has undertaken before the Board to provide appropriate redress as soon as the matter can be finally determined.

[45] The Board also notes that on October 20, 2000, the respondent filed a complaint relating to the same concerns and issues that have arisen on this file, alleging that an apprehended illegal strike might occur. The employer has now requested that its complaint be

circumstances pour trancher les questions de fond, en réponse à la demande de TCA-Canada.

[42] Cependant, en se fondant sur les observations et documents présentés au Conseil, il semble bien exister une réelle possibilité que l'employeur n'ait pas respecté entièrement les modalités et l'objet de l'entente du 4 mai. Étant donné que les employés ont toutes les raisons de croire que l'employeur respectera tous ses engagements dans toutes les circonstances, le Conseil estime qu'il doit offrir certaines garanties aux employés en cause pour indiquer que les modalités de l'entente du 4 mai devront être appliquées suivant l'évolution de la situation.

[43] Le Conseil ordonne donc que, d'ici à ce que soit réglée de façon définitive la question de l'applicabilité de l'entente du 4 mai, l'employeur distribue à tous les employés visés l'ordonnance qui suit. Cette communication, dont le but est d'indiquer aux employés que le Conseil a obtenu l'assurance que l'entente sera respectée dans toutes les circonstances conformément à l'objet de celle-ci, et que les redressements appropriés seront accordés aux employés visés, ne risque pas de causer un grave préjudice à l'employeur et, selon la prépondérance des inconvénients, semble amplement justifiée.

[44] Le redressement qui consiste à obliger un employeur à communiquer aux employés visés une conclusion à laquelle le Conseil en est venu relativement aux obligations qui incombent à cet employeur aux termes du *Code* est un redressement qui est couramment accordé. Même si la présente ordonnance ne donne qu'un aperçu des conclusions du Conseil du fait que la situation n'a pas encore été réglée et clarifiée de façon définitive, l'ordonnance qui suit vise à donner l'assurance aux employés concernés que le contenu et l'objet de l'entente signée entre leur agent négociateur et l'employeur le 4 mai 2000 seront respectés dans la mesure du possible, compte tenu du contexte et des circonstances, et à les informer que l'employeur s'est engagé devant le Conseil à mettre en oeuvre les mesures de redressement qui s'imposent dès que l'affaire sera réglée de façon définitive.

[45] En outre, le Conseil remarque que, le 20 octobre 2000, l'intimée a déposé une plainte concernant les mêmes préoccupations et questions qui ont été soulevées dans le présent dossier, alléguant qu'il pourrait y avoir grève illégale. L'employeur demande

held in abeyance given the intent of the union to address the matters at issue through legal process.

[46] Therefore the Board issues the order that follows in both official languages.

IN THE MATTER OF THE

Canada Labour Code

- and -

National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada), and its Local 1990,

applicant union,

- and -

Air Canada,
Saint Laurent, Quebec,

respondent,

- and -

International Association of Machinists and Aerospace Workers,

intervenor.

WHEREAS the Canada Industrial Relations Board received an application for an interim order, pursuant to section 19.1 of the *Canada Labour Code* seeking an order directing that Air Canada cease and desist from transferring, reassigning, moving or displacing, in any way Canadian Airline employees in the functions of:

Operations Agents (Turn Co-ordinators)
Control Cargo Loadplan
Cargo Services
Baggage Services

in violation of the terms of an agreement between the single employer and CAW-Canada dated May 4, 2000;

maintenant que sa plainte soit laissée en suspens étant donné que le syndicat entend s'occuper des questions en litige par voies judiciaires.

[46] Par conséquent, le Conseil rend l'ordonnance qui suit dans les deux langues officielles.

CONCERNANT LE

Code canadien du travail

- et -

le Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada), et sa section locale 1990,

syndicat requérant,

- et -

Air Canada,
Saint-Laurent (Québec),

intimée,

- et -

l'Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale,

intervenante.

ATTENDU QUE le Conseil canadien des relations industrielles a reçu une demande d'ordonnance provisoire, aux termes de l'article 19.1 du *Code canadien du travail*, en vue d'obtenir une ordonnance enjoignant à Air Canada de cesser de transférer, de réaffecter ou de déplacer, de quelque façon que ce soit, les employés des Lignes aériennes Canadien International ltée affectés aux fonctions suivantes:

Agent des opérations (coordonnateurs de virage)
Service de contrôle de chargement du fret
Service Fret
Service des bagages

en violation des modalités d'une entente intervenue entre l'employeur unique et TCA-Canada le 4 mai 2000;

AND WHEREAS the applicant union further seeks an order directing the respondent company to abide by the terms of the Memorandum of Understanding it entered into with CAW-Canada, Local 1990 on May 4, 2000, in particular Article 3(c) of that Memorandum;

AND WHEREAS it should be noted that in this present application for an interim order, the applicant union has indicated that the application was made within the context of an application under section 18.1 of the *Code* currently before the Board in file 21318-C in which the Board is being asked to resolve a number of issues relating to the composition of bargaining units represented by the National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada) and the International Association of Machinists and Aerospace Workers, including certain union jurisdictional issues arising from the need to review the relevant bargaining units as a result of the merger of Canadian Airlines International (CAIL) with Air Canada and the declaration of single employer affecting CAIL and Air Canada with respect to the relevant bargaining units issued by the Board on September 22, 2000, in accordance with the provisions of sections 18.1 and 35 of the *Code*;

AND WHEREAS the Board convened the parties to a public hearing on October 21, 2000 during which the parties had the opportunity to be heard on the appropriateness to issue an interim order pursuant to section 19.1 of the *Code* and Air Canada indicated at that time that following the final resolution of the matters in question it is prepared to provide appropriate redress to affected employees;

AND WHEREAS the parties themselves have been engaged in a process pursuant to section 18.1 of the *Code*, following the declaration of single employer in related file 21318-C, in order to resolve bargaining unit and collective agreement issues and have now decided to request that the Board resolve the relevant issues and these issues are expected to be resolved by the Board shortly following the final submissions of the parties on November 1st;

AND WHEREAS the intent of the present order is to reassure the relevant employees that the content and

ET ATTENDU QUE le syndicat requérant tente également d'obtenir une ordonnance enjoignant à Air Canada de respecter les modalités du protocole d'entente qu'il a conclu avec TCA-Canada, section locale 1990, le 4 mai 2000, et en particulier la clause 3c) du protocole;

ET ATTENDU QU'il y a lieu de noter que, dans la présente demande d'ordonnance provisoire, le syndicat requérant a précisé qu'il a présenté sa demande dans le cadre d'une demande fondée sur l'article 18.1 du *Code* dont est actuellement saisi le Conseil dans le dossier 21318-C, dans lequel le Conseil doit trancher un certain nombre de questions concernant la composition des unités de négociation représentées par le Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada) et l'Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, y compris certaines questions de juridiction syndicale découlant de la nécessité de revoir les unités de négociation pertinentes par suite de la fusion des Lignes aériennes Canadien International ltée (CAIL) et d'Air Canada ainsi que de la déclaration d'employeur unique visant CAIL et Air Canada, à l'égard des unités de négociation pertinentes, faite par le Conseil le 22 septembre 2000, en conformité avec les dispositions des articles 18.1 et 35 du *Code*;

ET ATTENDU QUE le Conseil a convoqué les parties à une audience publique le 21 octobre 2000, au cours de laquelle les parties ont eu la possibilité de présenter des arguments sur l'à-propos de rendre une ordonnance provisoire aux termes de l'article 19.1 du *Code* et Air Canada a indiqué à ce moment-là que, dès que les questions en litige seront tranchées, elle est disposée à mettre en oeuvre les mesures de redressement qui s'imposent à l'égard des employés visés;

ET ATTENDU QUE les parties elles-mêmes ont entrepris des démarches en vertu de l'article 18.1 du *Code*, par suite de la déclaration d'employeur unique faite dans le dossier connexe 21318-C, afin de trancher toutes les questions liées aux unités de négociation et à la convention collective, et ont maintenant décidé de demander au Conseil de trancher les questions pertinentes; on s'attend que le Conseil tranche ces questions peu après qu'il aura reçu les dernières observations des parties le 1^{er} novembre;

ET ATTENDU QUE la présente ordonnance a pour but de rassurer les employés visés que le contenu et le

intent of the agreement signed between their bargaining agent and the employer on May 4, 2000, will be honoured so far as this may reasonably be done in the resolution of the matters before the Board in file 21318-C and that the employer has undertaken before the Board to provide appropriate redress as soon as the matter can be finally determined.

NOW THEREFORE the Board, following consideration of the evidence and submissions of the parties, finds that the interim relief as requested by the applicant is not appropriate in the circumstances of this case.

THE BOARD ORDERS that in the interim, pending final resolution of the applicability of the May 4th agreement, the present order be distributed by the employer to all relevant employees.

ISSUED at Ottawa, this 27th day of October 2000, by the Canada Industrial Relations Board.

(s) J. Paul Lordon, Q.C.,
Chairperson

Reference: File No. 21568-C

CASES CITED

Air Canada et al., [2000] CIRB no. 90; 65 CLRBR (2d) 50; and 2001 CLLC 220-010

Duguay (Claude) et al., [2000] CIRB no. 62

Trentway-Wagar Inc., [2000] CIRB no. 57; 60 CLRBR (2d) 76; and 2000 CLLC 220-046

STATUTE CITED

Canada Labour Code, ss. 5; 6; 18.1; 19.1

but de l'entente signée par l'employeur et leur agent négociateur le 4 mai 2000 seront respectés, dans la mesure où cela peut raisonnablement se faire dans le processus de règlement des affaires devant le Conseil dans le dossier 21318-C, et que l'employeur s'est engagé devant le Conseil à mettre en oeuvre les mesures de redressement indiquées dès que l'affaire sera réglée.

EN CONSÉQUENCE, après examen des éléments de preuve et des observations des parties, le Conseil juge que l'ordonnance provisoire demandée par le syndicat requérant n'est pas appropriée dans les circonstances de la présente affaire.

LE CONSEIL ORDONNE que, en attendant que soit réglée la question de l'applicabilité de l'entente du 4 mai, la présente ordonnance soit distribuée par l'employeur à tous les employés visés.

DONNÉE à Ottawa, ce 27^e jour d'octobre 2000, par le Conseil canadien des relations industrielles.

(s) J. Paul Lordon, c.r.
Président

Référence: Dossier n° 21568-C

AFFAIRES CITÉES

Air Canada et autre, [2000] CCRI n° 90; 65 CLRBR (2d) 50; et 2001 CLLC 220-010

Duguay (Claude) et autres, [2000] CCRI n° 62

Trentway-Wagar Inc., [2000] CCRI n° 57; 60 CLRBR (2d) 76; et 2000 CLLC 220-046

LOI CITÉE

Code canadien du travail, art. 5; 6; 18.1; 19.1

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Esper Powell,
complainant,
and
Teamsters Local Union 938,
respondent,
and
United Parcel Service Canada Ltd.,
employer.

CITED AS: Esper Powell

Board File: 20789-C

Decision no. 97
November 9, 2000

Complaint alleging a violation of section 37 of the
Canada Labour Code, Part I.

Unfair labour practice - Duty of fair representation - Section 37 - Complainant alleges that the union has failed to take the necessary steps to include her in the bargaining unit thereby breaching its duty of fair representation pursuant to section 37 - Complaint dismissed - The purpose of section 37 is to protect members of the bargaining unit against possible abuses by the bargaining agent based on discrimination, bad faith or arbitrary decision when interpreting the members' rights under the collective agreement - The duty of fair representation is owed only to members of the bargaining unit - The duties performed by the complainant do not fall within the jurisdiction of the bargaining unit - Since the complainant is not a member of the bargaining unit, the union only owes her a duty not to arbitrarily exclude her from the unit to satisfy its duty of fair representation - The complainant was not arbitrarily excluded from the bargaining unit; the union had excluded her position on a reasoned basis after careful consideration.

Motifs de décision

Esper Powell,
plaignante,
et
**Section locale 938 de la Fraternité internationale
des teamsters,**
intimé,
et
United Parcel Service du Canada Ltée,
employeur.

CITÉ: Esper Powell

Dossier du Conseil: 20789-C

Décision n° 97
le 9 novembre 2000

Plainte alléguant violation de l'article 37 du *Code
canadien du travail, Partie I.*

Pratique déloyale de travail - Devoir de représentation juste - Article 37 - La plaignante allègue que le syndicat avait fait défaut de prendre les mesures nécessaires pour l'inclure dans l'unité de négociation manquant ainsi à son devoir de représentation juste prévu à l'article 37 - Plainte rejetée - L'article 37 a pour objet de protéger les membres de l'unité de négociation contre la prise de mesures abusives par l'agent négociateur en s'appuyant sur des interprétations discriminatoires ou arbitraires ou encore de mauvaise foi à l'égard des droits qui leur sont reconnus par la convention collective - Le devoir de représentation juste ne s'applique qu'aux seuls membres de l'unité de négociation - Les tâches exécutées par la plaignante ne font pas partie des tâches relevant de la compétence de l'unité de négociation - Étant donné que la plaignante n'est pas membre de l'unité de négociation, il suffit au syndicat de ne pas l'exclure de l'unité de manière arbitraire pour s'acquitter de son devoir de représentation juste - La plaignante n'avait pas été exclue de l'unité de manière arbitraire; le syndicat avait exclu son poste de manière réfléchie, après un examen attentif.



The Board, consisting of Mr. Gordon Hamilton, Vice-Chairperson, Ms. Laraine C. Singler and Ms. Sonia Gaal, Members, examined the above-cited complaint.

Counsel of Record

Ms. Lois I. Pineau, for Esper Powell;
Ms. Cynthia D. Watson, for Teamsters Local Union 938; and
Ms. Janet Bell, for United Parcel Service Canada Ltd.

These reasons for decision were written by Ms. Sonia Gaal, Member.

I

[1] Section 16.1 of the *Canada Labour Code* (the *Code*) provides that the Board may decide any matter before it without holding an oral hearing. The Board reviewed the parties' submissions in detail and is satisfied that the documents on file are sufficient to deal with the matter without a hearing.

[2] On December 15, 1999, Ms. Esper Powell filed with the Board a complaint, pursuant to section 37 of the *Code*, alleging that the Teamsters Local Union 938 (the union) has failed to take the necessary steps to include her in the bargaining unit.

[3] Ms. Powell asks the Board for the following remedies:

- (i) inclusion as a full union member;
- (ii) awarding of all back seniority equal to that which would have accrued from the point at which she began performing bargaining unit work;
- (iii) damages due to Teamsters' failure to ensure her protection by the collective agreement, which would have placed her in the desired position had she been a union member during the period she was denied, including compensation for lost pension benefits; and

Le Conseil, composé de M^e Gordon Hamilton, Vice-président, ainsi que de M^{me} Laraine C. Singler et M^e Sonia Gaal, Membres, a examiné la plainte mentionnée en rubrique.

Avocats inscrits au dossier

M^e Lois I. Pineau, pour Esper Powell;
M^e Cynthia D. Watson, pour la section locale 938 de la Fraternité internationale des teamsters;
M^e Janet Bell, pour United Parcel Service du Canada Ltée

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Sonia Gaal, Membre.

I

[1] Aux termes de l'article 16.1 du *Code canadien du travail* (le *Code*), le Conseil peut trancher toute affaire dont il est saisi sans tenir d'audience orale. Le Conseil a examiné en détail les observations des parties et est convaincu que les documents versés au dossier suffisent pour trancher l'affaire sans tenir d'audience.

[2] Le 15 décembre 1999, M^{me} Esper Powell a présenté au Conseil une plainte fondée sur l'article 37 du *Code* alléguant que la section locale 938 de la Fraternité internationale des teamsters (le syndicat), avait fait défaut de prendre les mesures nécessaires pour l'inclure dans l'unité de négociation.

[3] M^{me} Powell demande au Conseil de lui accorder les redressements suivants:

- (i) l'inclusion dans l'unité de négociation comme membre à part entière;
- (ii) l'attribution avec effet rétroactif de l'ancienneté qu'elle aurait accumulée à partir du moment où elle a commencé à effectuer le travail relevant de la compétence de l'unité de négociation;
- (iii) le versement de dommages-intérêts en raison du défaut des Teamsters d'assurer sa protection par le truchement de la convention collective, ce qui lui aurait permis d'occuper le poste souhaité si elle avait été membre du syndicat au cours de la période visée par le refus, y compris le versement de dommages-intérêts au titre des prestations de retraite perdues;

(iv) back pay for the union work performed at the union rate, taking her full seniority into account.

II

[4] Ms. Powell began working for United Parcel Service Canada Ltd. (UPS) in 1989 as a clerical worker. She was not part of the bargaining unit as clerical positions were excluded. In January 1991, she went in the "small sort" position and is still there today. This position is not included in the bargaining unit.

[5] The Canada Council of Teamsters was certified in 1988 by the Canada Labour Relations Board (CLRB) as bargaining agent for a Canada-wide unit of UPS's operational employees.

[6] The CLRB amended the certification order on June 5, 1992 to modify the bargaining unit, which now reads as follows:

all employees of United Parcel Service Canada Ltd. employed as feeder drivers, package drivers, mechanics, service workers, preloaders, sorters, package handlers, air drivers, air walkers, clearance center employees who load, unload or sort packages who do not process documentation, and customer counter

clerks, **excluding** supervisors, persons above the rank of supervisor, office, clerical, technical and sales personnel.

[7] About five years ago, Ms. Powell reviewed the collective agreement entered into between UPS and the union, covering employees whom she believed performed work that was similar to her own duties.

[8] As a result, Ms. Powell had discussions with union representatives over the following years where she requested to be included in the bargaining unit. She believed that she would then be able to work more hours and that **the right to these additional hours** would be protected by the union.

[9] Despite her repeated requests, Ms. Powell never held a position in the bargaining unit.

(iv) le versement d'une rétroactivité pour le travail relevant de la compétence du syndicat effectué au tarif syndical, en tenant compte de la totalité de ses années d'ancienneté.

II

[4] M^{me} Powell a commencé à travailler pour United Parcel Service du Canada Ltée (UPS) en 1989, comme commis. Elle ne faisait pas partie de l'unité de négociation étant donné que les postes de commis sont exclus. En janvier 1991, elle a obtenu le poste de «trieuse de menus articles», qu'elle occupe toujours aujourd'hui. Ce poste n'est pas inclus dans l'unité de négociation.

[5] Le Conseil canadien des teamsters a été accrédité en 1988 par le Conseil canadien des relations du travail (CCRT) à titre d'agent négociateur d'une unité pancanadienne composée des employés de UPS affectés aux opérations.

[6] Le CCRT a modifié l'ordonnance d'accréditation le 5 juin 1992 afin d'apporter des changements à la définition de l'unité de négociation, qui est maintenant la suivante:

tous les employés de United Parcel Service Canada Ltd. qui travaillent comme chauffeur routier, livreur de colis, mécanicien, préposé à l'entretien, manutentionnaire, trieur, manutentionnaire de colis, chauffeur/livreur (service aérien), livreur à pied (service aérien), employé affecté au chargement, au déchargement et au triage de colis qui ne traite pas de

documents, et commis affecté aux services à la clientèle, à **l'exclusion** des superviseurs, de ceux de rang supérieur, des employés de bureau, des commis, du personnel technique et des préposés aux ventes.

[7] Il y a cinq ans environ, M^{me} Powell a examiné la convention collective conclue entre UPS et le syndicat s'appliquant aux employés qui exécutaient à son avis un travail semblable au sien.

[8] À la suite de cet examen, M^{me} Powell a eu des discussions avec les représentants syndicaux au cours des années subséquentes en vue d'être incluse dans l'unité de négociation. Elle croyait qu'elle serait alors en mesure d'effectuer un plus grand nombre d'heures et que **le droit d'effectuer ces heures additionnelles** serait protégé par le syndicat.

[9] En dépit de ses nombreuses demandes, M^{me} Powell n'a jamais été incluse dans l'unité de négociation.

III

[10] The union presented two arguments in support of its position that Ms. Powell's complaint should be dismissed as there had been no breach of section 37.

[11] It alleges firstly that it does not owe, and has never owed, a duty of fair representation to Ms. Powell as she is not and never was a bargaining unit employee.

[12] In support of this position, the union refers to the Board certificate which excludes the clerical employees from the bargaining unit. It does point out that the bargaining unit includes persons who are classified as sorters whose rates of pay are listed in the collective agreement and vary according to the date of hire.

[13] The union states that there are several types of sorters, one of which is "small sorter," the complainant's position. However, although her work is similar to the work performed by members of the bargaining unit, it is not identical. The main difference appears to be that the complainant does not handle packages as her primary responsibility. This difference would classify the complainant's work as clerical work, thus excluded from the bargaining unit.

[14] It is the union's position that since the complainant is not a member of the bargaining unit, the union has no duty of fair representation as this duty is owed only to employees within the bargaining unit.

[15] The union carefully examined the complainant's requests and made decisions based on assessments of her situation. Therefore, the union did not act in bad faith or in a discriminatory or arbitrary manner when it dealt with the complainant.

IV

[16] The employer submitted a reply to Ms. Powell's complaint. It is UPS's position that although Ms. Powell does some package handling and sorting, these duties are not her primary responsibilities.

III

[10] Le syndicat a présenté deux arguments pour justifier le rejet de la plainte de M^{me} Powell pour le motif qu'il n'y a pas eu de manquement à l'article 37.

[11] Il prétend en premier lieu qu'il n'a pas, et qu'il n'a jamais eu, d'obligation de représentation juste envers M^{me} Powell étant donné qu'elle n'est pas membre de l'unité de négociation et qu'elle ne l'a jamais été.

[12] À l'appui de sa thèse, le syndicat renvoie à l'ordonnance d'accréditation du Conseil, qui exclut les commis de l'unité de négociation. Il précise par ailleurs que l'unité de négociation englobe les personnes qui occupent des postes de trieur et dont les taux de rémunération sont établis dans la convention collective et varient suivant la date d'entrée en fonction.

[13] Le syndicat indique qu'il existe plusieurs types de trieurs, dont un «trieur de menus articles», le poste qu'occupe la plaignante. Cependant, même si les tâches qu'elle effectue ressemblent à celles des membres de l'unité de négociation, elles ne sont pas identiques. La principale différence semble être que la manutention des colis ne fait pas partie des attributions principales de la plaignante. Pour cette raison, le poste de la plaignante serait classifié dans la catégorie des postes administratifs et donc exclu de l'unité de négociation.

[14] Le syndicat est d'avis que, du fait que la plaignante n'est pas membre de l'unité de négociation, il n'a pas d'obligation de représentation juste envers elle; c'est une obligation qu'il a uniquement envers les employés membres de l'unité de négociation.

[15] Le syndicat a examiné attentivement les demandes de la plaignante et a rendu ses décisions après avoir procédé à des évaluations de sa situation. Par conséquent, le syndicat n'a pas agi de mauvaise foi ou de manière discriminatoire ou arbitraire lorsqu'il a traité avec la plaignante.

IV

[16] L'employeur a soumis une réponse à la plainte de M^{me} Powell. Il est d'avis que, même si M^{me} Powell effectue la manutention et le tri de certains colis, il ne s'agit pas là d'une des attributions principales de son poste.

[17] The employer also refers to the letter of understanding in the collective agreement between the parties. It states that work-related disputes will be analyzed by the union and the employer. In this instance, both reviewed the work done by the complainant and agreed that the position is not included in the bargaining unit.

V

[18] Section 37 of the *Code* reads as follows:

37. A trade union or representative of a trade union that is the bargaining agent for a bargaining unit shall not act in a manner that is arbitrary, discriminatory or in bad faith in the representation of any of the **employees in the unit** with respect to their rights under the collective agreement that is applicable to them.

(emphasis added)

[19] In a November 1999 decision, the Supreme Court of Canada made the following comments on the rules of interpretation of a statute in *65302 British Columbia Ltd. v. Canada*, [1999] 3 S.C.R. 804:

It is well established that the correct approach to statutory interpretation is the modern contextual approach, set out by E.A. Driedger in *Construction of Statutes* (2nd ed., 1983), at p. 87:

“... the words of an Act are to be read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament.”

The modern rule is again described in Driedger on the *Construction of Statutes* (3rd ed., 1994), by R. Sullivan, at p. 131:

“There is only one rule in modern interpretation, namely, courts are obliged to determine the meaning of legislation in its total context, having regard to the purpose of the legislation, the consequences of proposed interpretations, the presumptions and special rules of interpretation, as well as admissible external aids. In other words, the courts must consider and take into account all relevant and admissible indicators of legislative meaning.”

(pages 810-811)

[20] While using these comments to interpret section 37 of the *Code*, the Board finds that when dealing with a section 37 complaint, there are two conditions that must be met. Firstly, there must be a bargaining agent for a bargaining unit and, secondly,

[17] L'employeur renvoie également à la lettre d'entente contenue dans la convention collective conclue entre les parties. Cette lettre précise que les différends en milieu de travail doivent faire l'objet d'une analyse par le syndicat et l'employeur. En l'espèce, ces derniers ont procédé à un examen du travail effectué par la plaignante et ont convenu que le poste n'est pas inclus dans l'unité de négociation.

V

[18] L'article 37 du *Code* est ainsi libellé:

37. Il est interdit au syndicat, ainsi qu'à ses représentants, d'agir de manière arbitraire ou discriminatoire ou de mauvaise foi à l'égard des **employés de l'unité de négociation** dans l'exercice des droits reconnus à ceux-ci par la convention collective.

(c'est nous soulignons)

[19] En novembre 1999, la Cour suprême du Canada a formulé les observations suivantes au sujet des règles d'interprétation des lois dans l'arrêt *65302 British Columbia Ltd. c. Canada*, [1999] 3 R.C.S. 804:

Il est bien établi que la méthode appropriée d'interprétation des lois est la méthode contextuelle moderne, énoncée par E.A. Driedger dans *Construction of Statutes* (2^e éd. 1983), à la p. 87:

«[TRADUCTION] ... il faut lire les termes d'une loi dans leur contexte global, en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur.»

La règle moderne est encore énoncée dans *Driedger on the Construction of Statutes* (3^e éd. 1994), par R. Sullivan, à la p. 131:

«[TRADUCTION] Il n'existe qu'une seule règle d'interprétation moderne: les tribunaux sont tenus d'interpréter un texte législatif dans son contexte global, en tenant compte de l'objet du texte en question, des conséquences des interprétations proposées, des présomptions et des règles spéciales d'interprétation, ainsi que des sources acceptables d'aide extérieure. Autrement dit, les tribunaux doivent tenir compte de tous les indices pertinents et acceptables du sens d'un texte législatif.»

(pages 810-811)

[20] S'appuyant sur ces observations pour interpréter l'article 37 du *Code*, le Conseil conclut que, dans le cas d'une plainte fondée sur l'article 37, deux conditions doivent être réunies. En premier lieu, il doit exister un agent négociateur pour l'unité de négociation, et, en deuxième lieu, il doit y avoir un employé membre de

there must be an employee in the unit who has rights under the collective agreement.

[21] The following definitions found in section 3(1) of the *Code* are relevant in this analysis:

3.(1) ... "bargaining agent" means

(a) a trade union that has been certified by the Board as the bargaining agent for the employees in a bargaining unit and the certification of which has not been revoked,

"bargaining unit" means a unit

(a) determined by the Board to be appropriate for collective bargaining, or

(b) to which a collective agreement applies;

"trade union" means any organization of employees, or any branch or local thereof, the purposes of which include the regulation of relations between employers and employees;

"unit" means a group of two or more employees.

[22] It appears clearly that the union in our case is the bargaining agent for a bargaining unit at UPS, as defined in the 1992 amended certificate mentioned above. This satisfies the first condition.

[23] However, the second condition is not met as the complainant is not an employee within the unit. Both the employer and the union have determined that the duties performed by Ms. Powell do not fall within the jurisdiction of the bargaining unit. This analysis appears to have been done in good faith by both parties after a careful review of her duties. It is important that Ms. Powell was not arbitrarily excluded from the bargaining unit, but that this was done on a reasoned basis after her situation was carefully considered.

[24] Since she is not included in the bargaining unit, it follows that no collective agreement applies to her as only members of the unit are subject to the collective agreement.

[25] The purpose of section 37 of the *Code* is to protect members of the bargaining unit against possible abuses by the bargaining agent based on discrimination, bad faith or arbitrary decisions when interpreting the members' rights under the collective agreement. It

l'unité à qui des droits sont reconnus par la convention collective.

[21] Les définitions suivantes, qui sont énoncées au paragraphe 3(1) du *Code*, sont pertinentes aux fins de cette analyse:

3.(1) ... «agent négociateur»

a) Syndicat accrédité par le Conseil et représentant à ce titre une unité de négociation, et dont l'accréditation n'a pas été révoquée;

«unité de négociation» Unité:

a) soit déclarée par le Conseil habile à négocier collectivement;

b) soit régie par une convention collective.

«syndicat» Association — y compris toute subdivision ou section locale de celle-ci — regroupant des employés en vue notamment de la réglementation des relations entre employeurs et employés.

«unité» Groupe d'au moins deux employés.

[22] Il est manifeste, dans l'affaire qui nous occupe, que le syndicat est l'agent négociateur d'une unité de négociation de UPS définie dans l'ordonnance modifiée en 1992 citée précédemment. La première condition se trouve donc remplie.

[23] La deuxième condition n'est toutefois pas remplie car la plaignante n'est pas une employée membre de l'unité. L'employeur et le syndicat ont déterminé que les tâches exécutées par M^{me} Powell ne font pas partie des tâches relevant de la compétence de l'unité de négociation. Cette analyse semble avoir été effectuée de bonne foi par les deux parties après un examen minutieux des tâches de la plaignante. Fait important à souligner: M^{me} Powell a été exclue de l'unité de négociation non pas de manière arbitraire, mais de manière réfléchie, après un examen attentif de sa situation.

[24] Étant donné que la plaignante n'est pas membre de l'unité de négociation, il s'ensuit qu'elle n'est visée par aucune convention collective, car seuls les membres de l'unité sont assujettis à la convention collective.

[25] L'article 37 du *Code* a pour objet de protéger les membres de l'unité de négociation contre la prise de mesures abusives par l'agent négociateur en s'appuyant sur des interprétations discriminatoires ou arbitraires ou encore de mauvaise foi à l'égard des droits qui leur

follows therefore that the duty of fair representation is owed only to members of the bargaining unit.

[26] Any other interpretation of this section would not fit within the purpose of the *Code*, which is to deal with labour relations in a unionized environment as stated in the Preamble:

Whereas there is a long tradition in Canada of labour legislation and policy designed for the promotion of the common well-being through the encouragement of free collective bargaining and the constructive settlement of disputes;

And whereas Canadian workers, trade unions and employers recognize and support freedom of association and free collective bargaining as the bases of effective industrial relations for the determination of good working conditions and sound labour-management relations; ...

[27] The complainant's interpretation would render a bargaining agent liable for employees who are not in the bargaining unit and who have not been arbitrarily excluded therefrom. This could not have been the intent of the legislator when it enacted section 37 of the *Code*.

[28] This issue has been addressed by the predecessor Board in *Tom Murray et al.* (1986), 63 di 178 (CLRB no. 545). In that case, the employees retired one month before the employer announced an early retirement incentive program. The employees filed a complaint under section 136.1 (now section 37), alleging a breach of the duty of fair representation because the union should have told them the employer would be implementing the new program. On this issue, the Board made the following finding:

... the complainants had ceased to be employees of CN as of January 31, 1985 and were no longer in the bargaining unit when the circumstances arose. The provisions of section 136.1 were no longer applicable to them.

(page 181)

The Board continues further:

... the complainants had ceased to be employees on their own volition prior to February 22, 1985, and whether they failed to

sont reconnus par la convention collective. Par voie de conséquence, l'agent négociateur n'a d'obligation de représentation juste qu'envers les seuls membres de l'unité de négociation.

[26] Toute autre interprétation de cet article ne serait pas compatible avec l'objet du *Code*, qui est de favoriser le règlement des différends entre travailleurs, syndicats et employeurs, comme il est précisé dans le Préambule:

Attendu:

qu'il est depuis longtemps dans la tradition canadienne que la législation et la politique du travail soient conçues de façon à favoriser le bien-être de tous par l'encouragement de la pratique des libres négociations collectives et du règlement positif des différends;

que les travailleurs, syndicats et employeurs du Canada reconnaissent et soutiennent que la liberté syndicale et la pratique des libres négociations collectives sont les fondements de relations du travail fructueuses permettant d'établir de bonnes conditions de travail et de saines relations entre travailleurs et employeurs...

[27] Si on retenait l'interprétation de la plaignante, l'agent négociateur se trouverait à avoir des obligations envers les employés qui ne sont pas membres de l'unité de négociation et qui n'en ont pas été exclus de manière arbitraire. Le législateur ne peut avoir eu une telle intention lorsqu'il a adopté l'article 37 du *Code*.

[28] L'ancien Conseil s'est penché sur cette question dans *Tom Murray et autres* (1986), 63 di 178 (CCRT n° 545). Dans cette affaire, les employés avaient pris leur retraite un mois avant que l'employeur annonce la mise en oeuvre de programmes d'incitation à la retraite anticipée. Les employés ont déposé une plainte fondée sur l'article 136.1 (maintenant l'article 37), alléguant un manquement au devoir de représentation juste parce que le syndicat aurait dû les informer que l'employeur allait mettre en oeuvre le nouveau programme. Le Conseil a statué sur cette question dans les termes suivants:

... les plaignants avaient cessé d'être des employés du CN le 31 janvier 1985 et ils ne faisaient plus partie de l'unité de négociation lorsque les événements en question se sont produits. Les dispositions de l'article 136.1 ne s'appliquaient donc plus à eux.

(page 181)

Puis il a ajouté:

... les plaignants avaient cessé leurs fonctions de leur propre gré avant le 22 février 1985, et il importe peu qu'ils aient pris leur

qualify for the special allowance by 22 days, one day, or six months makes little difference, they were no longer employees in the bargaining unit affected by the Special Agreement and have no grounds to complain against the union.

(page 182)

[29] In *Carl Patrick Haley*, May 28, 1999 (CIRB LD 77), this issue was again addressed by this Board:

The wording of section 37 of the *Code* clearly shows that, for its applicability, one has to be a member of a relevant bargaining unit with rights under an applicable collective agreement. The evidence established that the threshold requirements of section 37 were not met since the complainant was not, at the time he filed his section 37 complaint, a member of ILA, Local 269. The evidence also established that, at the time Mr. Haley filed his section 37 complaint, he was no longer working for the employer and he was not an employee in the bargaining unit with rights under the applicable collective agreement.

Consequently, the Board found that the complainant lacked the required standing to bring a complaint alleging violation of section 37 of the *Code* and dismissed the complaint accordingly.

(pages 2-3)

VI

[30] In the present case, after careful and appropriate consideration of the complainant's situation, it appears that the complainant does not perform such duties as would bring her within the bargaining unit's jurisdiction. Since the complainant is not a member of the bargaining unit, the union only owes her a duty not to arbitrarily exclude her from the unit to satisfy its duty of fair representation and her complaint under section 37 is therefore dismissed.

[31] This is a unanimous decision of the Board.

CASES CITED

65302 *British Columbia Ltd. v. Canada*, [1999] 3 S.C.R. 804

Haley (Carl Patrick), May 28, 1999 (CIRB LD 77)

Murray (Tom) et al. (1986), 63 di 178 (CLRB no. 545)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 3(1); 37

retraite vingt-deux jours, un jour ou six mois trop tôt pour avoir droit à l'indemnité spéciale; ils n'étaient plus employés membres de l'unité de négociation visée par l'Accord spécial et leur plainte contre le syndicat est sans fondement.

(page 182)

[29] Dans *Carl Patrick Haley*, 28 mai 1999 (CCRI LD 77), le Conseil s'est à nouveau penché sur cette question:

Le libellé de l'article 37 du *Code* indique clairement que, pour l'application de cette disposition, un employé doit être membre d'une unité de négociation pertinente, et des droits doivent lui être reconnus par la convention collective applicable. La preuve a établi qu'il n'avait pas été satisfait aux critères déterminants énoncés à l'article 37 car le plaignant n'était pas, à l'époque où il a déposé la plainte fondée sur l'article 37, un membre de l'AID, section locale 269. La preuve a également permis d'établir qu'à l'époque où il a déposé la plainte fondée sur l'article 37, M. Haley avait cessé de travailler pour l'employeur et qu'il n'était pas un employé membre de l'unité de négociation à qui des droits étaient reconnus par la convention collective applicable.

Le Conseil a donc conclu que le plaignant n'avait pas qualité pour déposer une plainte alléguant violation de l'article 37 du *Code* et a rejeté la plainte en conséquence.

(pages 2-3; traduction)

VI

[30] En l'espèce, après un examen attentif et approprié de la situation de la plaignante, il semble que cette dernière n'exécute pas des tâches relevant de la compétence de l'unité de négociation. Étant donné que la plaignante n'est pas membre de l'unité de négociation, il suffit au syndicat de ne pas l'exclure de l'unité de manière arbitraire pour s'acquitter de son devoir de représentation juste; la plainte fondée sur l'article 37 est donc rejetée.

[31] La présente est une décision unanime du Conseil.

AFFAIRES CITÉES

65302 *British Columbia Ltd. c. Canada*, [1999] 3 R.C.S. 804

Haley (Carl Patrick), 28 mai 1999 (CCRI LD 77)

Murray (Tom) et autres (1986), 63 di 178 (CCRT n° 545)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 3(1); 37

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Marc Périard,
complainant,
and

National Association of Broadcast Employees and Technicians, Association of Film Craftsmen, Local 700 of the Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada - C.L.C.,

respondent,
and

TV Ontario,
employer.

CITED AS: Marc Périard

Board File: 20291-C

Decision no. 98
 November 17, 2000

Unfair labour practice - Duty of fair representation - Voluntary recognition - Application of agreement - Remedies - The complainant, a "permittee" hired on a freelance basis, alleges that the union breached the duty of fair representation when it failed to assist him when, after the expiry of his contract, he received a letter from the employer denying him future work assignments - The Board determines that the complainant was covered by the collective agreement entered into by the employer and the voluntarily recognized bargaining agent - As a member of the bargaining unit, the complainant was owed a duty of fair representation - The union's refusal to represent the complainant when the employer refused him reassignments constitutes a breach of section 37 - The Board orders the grievance to arbitration and waives the time limits in the collective agreement for doing so - Should the arbitrator order compensation, the amount shall not be decreased by any duty to mitigate.

Motifs de décision

Marc Périard,
plaignant,
et

Syndicat national des travailleurs et travailleuses en communication, Association of Film Craftsmen, section locale 700 du Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier - CTC,

intimé,
et

TV Ontario,
employeur.

CITÉ: Marc Périard

Dossier du Conseil: 20291-C

Décision n° 98
 le 17 novembre 2000

Pratique déloyale de travail - Devoir de représentation juste - Reconnaissance volontaire - Application de la convention - Redressements - Le plaignant, un «permissionnaire» embauché à la pigne, allègue que le syndicat a manqué à son devoir de représentation juste lorsqu'une fois son contrat expiré, il a refusé de l'aider relativement à une lettre de l'employeur dans laquelle ce dernier demandait qu'on cesse de lui attribuer des contrats - Le Conseil détermine que le plaignant était assujéti à la convention collective conclue par l'employeur et l'agent négociateur volontairement reconnu - En sa qualité de membre de l'unité de négociation, le plaignant avait le droit d'être représenté de façon juste - Le refus du syndicat de représenter le plaignant, lorsque l'employeur a refusé de lui accorder d'autres contrats, constitue un manquement au devoir de représentation juste prévu à l'article 37 - Le Conseil ordonne le renvoi du grief à l'arbitrage et renonce à l'application des délais prévus dans la convention collective - Si l'arbitre détermine que le plaignant doit être indemnisé, le montant ne doit pas être déduit en vertu du devoir de mitiger les dommages.

Employee definition - Dependent contractors - Freelancers - The Board determined that a freelancer hired on a contract basis by a broadcasting company established by provincial legislation was a dependent contractor and thus an employee under the *Code*.

Unfair labour practice - Duty of fair representation - Section 37 - Voluntary recognition - The duty of fair representation extends to voluntarily recognized bargaining agents.

Practice and procedure - Constitutional jurisdiction - The Board rejected the submissions of the employer and the union that the issue of its jurisdiction be reviewed after a decision was rendered on the merits of the complaint - The Board confirms that it must first address the issue of whether the employer's activities fall within federal jurisdiction, and cannot forego making a determination on a constitutional issue even in cases where a provincial board has asserted jurisdiction and where sound labour relations may be affected as a result of an adverse determination - The application of broad principles by the Board simply to dispose of a matter would not only be an arbitrary exercise of its powers, but also likely lead to a patently unreasonable interpretation of its jurisdiction.

Constitutional jurisdiction - Broadcasting - The Board determined that TVO/TFO's activities fell under federal jurisdiction notwithstanding section 6(3) of its enabling statute providing for the application of the *Ontario Labour Relations Act* - The Board found that the activity for which TVO/TFO was created was broadcasting which is a federally regulated activity under section 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, sitting alone pursuant to the transitional provisions set out in *An Act to amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporations and Labour Unions Returns Act and to make consequential amendments to other Acts*, S.C. 1998, c. 26.

Définition du terme employé - Entrepreneurs dépendants - Pigistes - Le Conseil a déterminé qu'un pigiste embauché à contrat par une entreprise de radiodiffusion créée par une loi provinciale constituait un entrepreneur dépendant et, par conséquent, un employé en vertu du *Code*.

Pratique déloyale de travail - Devoir de représentation juste - Article 37 - Reconnaissance volontaire - Le devoir de représentation juste s'applique aussi aux agents négociateurs volontairement reconnus.

Pratique et procédure - Compétence constitutionnelle - Le Conseil a rejeté les arguments de l'employeur et du syndicat selon lesquels il devrait se pencher sur la question de sa compétence uniquement après s'être prononcé sur le bien-fondé de la plainte - Le Conseil confirme qu'il doit d'abord se pencher sur la question de savoir si les activités de l'employeur relèvent de la compétence fédérale, et il ne peut éviter de se prononcer sur une question constitutionnelle pour le seul motif qu'une commission provinciale a exercé sa compétence et qu'une décision contraire nuirait à l'établissement de saines relations de travail - L'application, par le Conseil, de grands principes à la seule fin de régler une affaire constituerait non seulement un exercice arbitraire des pouvoirs qui lui sont conférés, mais mènerait aussi probablement à une interprétation manifestement déraisonnable de ses compétences.

Compétence constitutionnelle - Radiodiffusion - Le Conseil a déterminé que les activités de TVO/TFO relèvent de la compétence fédérale, nonobstant le paragraphe 6(3) de sa *Loi habilitante* qui prévoit que la *Loi sur les relations de travail de l'Ontario* s'y applique - Le Conseil a conclu que TVO/TFO a pour mission de s'acquitter d'activités de radiodiffusion qui relèvent de la compétence du gouvernement fédéral aux termes de l'alinéa 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Le Conseil se composait de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, siégeant seule, en vertu des dispositions transitoires de la *Loi modifiant le Code canadien du travail (partie I)*, la *Loi sur les déclarations des personnes morales et des syndicats et d'autres lois en conséquence*, L.C. 1998, ch. 26.

Counsel of Record

Mr. Marc Périard, on his own behalf;
Mr. Micheil M. Russell and Mr. Donald K. Eady, for National Association of Broadcast Employees and Technicians, Association of Film Craftsmen, Local 700 of the Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada - C.L.C.; and
Mr. Steven L. Moate, for TV Ontario.

I - The Complaint

[1] This case deals with a complaint of unfair labour practice filed pursuant to section 97(1) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* (the *Code*) by Marc Périard (Périard), alleging that the National Association of Broadcast Employees and Technicians, Association of Film Craftsmen, Local 700 of the Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada - C.L.C. (NABET or the union), breached the duty of fair representation under section 37 of the *Code* in that it had not assisted him with a letter from his employer, denying him future work assignments.

II - The Facts

[2] Périard has worked since August 1994 as a "permittee" for various production companies, including the employer named in this complaint, the Ontario Educational Communications Authority, better known as TVO/TFO. At TVO/TFO, he was hired on a freelance basis to work as a director of photography, electronic field production cameraman and/or audio technician for the purpose of video production shoots. His last contract was for the period from April 6, 1998 to March 31, 1999, subject to the maximum contract fee that was amended in July 1998, October 1998 and finally in January 1999 to a maximum of \$35,000. Notwithstanding the duration date, the contract apparently expired once the financial limit specified in the contract ("not to exceed \$35,000") was reached. Périard's contract was not renewed.

[3] On January 25, 1999, Linda Gardon, Secretary-Treasurer of NABET Local 700, received a letter from Bill Murphy, Director of Broadcast Operations at TVO/TFO, with regard to complaints about Périard's work, requesting that he not be assigned to any further

Représentants inscrits au dossier

M. Marc Périard, pour son compte;
M. Micheil M. Russell et M. Donald K. Eady, pour le Syndicat national des travailleurs et travailleuses en communication, Association of Film Craftsmen, section locale 700 du Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier - CTC;
M. Steven L. Moate, pour TV Ontario.

I - La plainte

[1] L'affaire porte sur une plainte de pratique déloyale de travail fondée sur le paragraphe 97(1) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)* (le *Code*) déposée par Marc Périard (M. Périard), alléguant que le Syndicat national des travailleurs et travailleuses en communication, Association of Film Craftsmen, section locale 700 du Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier - CTC (SNTC ou le syndicat) a manqué à son devoir de représentation juste aux termes de l'article 37 du *Code* lorsqu'il a refusé d'apporter son aide au plaignant relativement à une lettre dans laquelle l'employeur demandait qu'on cesse de lui attribuer des contrats.

II - Les faits

[2] Depuis le mois d'août 1994, M. Périard travaillait comme «permissionnaire» pour différentes compagnies de production, dont l'employeur visé par la présente plainte, l'Office de la télécommunication éducative de l'Ontario, mieux connu sous le nom de TVO/TFO. À l'Office, il était embauché à la pige comme directeur de la photographie, caméraman - production vidéo légère et/ou technicien du son aux fins du tournage de productions vidéographiques. Le dernier contrat attribué visait la période du 6 avril 1998 au 31 mars 1999 et était assujéti au plafond des honoraires spécifié, lequel a fait l'objet de modifications en juillet 1998, octobre 1998 et, finalement, en janvier 1999, pour s'établir à 35 000 \$. Même si une période était précisée dans le contrat, celui-ci est, semble-t-il, arrivé à échéance quand le montant maximal spécifié dans le contrat («ne dépassant pas 35 000 \$») a été atteint. Le contrat de M. Périard n'a pas été renouvelé.

[3] Le 25 janvier 1999, Linda Gardon, secrétaire-trésorière de la section locale 700 du SNTC, a reçu une lettre de Bill Murphy, directeur de la radiodiffusion à TVO/TFO, au sujet de plaintes concernant le travail de M. Périard; M. Murphy demandait qu'on cesse de lui

TVO/TFO work. This letter was transmitted by mail to Périard who received it on February 9, 1999, shortly after completing his last work assignment with TVO/TFO.

[4] In response to the letter, Périard repeatedly attempted to contact members of NABET's executive seeking guidance on how he could reply in order to refute its contents, but to no avail. Périard describes his attempts as follows:

... I received a copy of this letter by mail on February 9, 1999... Since no other document accompanied this letter, I phoned the NABET office on February 12 to speak with Ms. Gardon. I also asked to speak with Mr. Edward Jeffrey (client services) for guidance on how I could reply to these complaints.

I have left messages to both, Ms. Gardon and Mr. Jeffrey on four separate occasions (February 12, 16, 19 and 23 1999). In an effort to facilitate communication, I faxed a letter to Ms. Gardon with my concerns on February 24. ... I called the NABET office on February 26 to confirm that they had indeed received the fax: I was flatly told that they were looking into it. On March 10, I again called to speak with Ms. Gardon; the receptionist answered that she was not quite sure where she was and I left yet another message for Ms. Gardon. To this date, neither Ms. Gardon or Mr. Jeffrey have returned my calls.

On March 16, I sent a registered letter to the NABET office to the attention of the local's President, Mr. Dan Latour, asking him to look into this matter. ... I phoned the NABET office on March 25 to try and speak with Mr. Latour. Once again, I had to query the receptionist at length to find out if the office had received the letter and also requested a phone number where I could reach Mr. Latour. I was informed that he did not work from the office and that his mail was forwarded to him. I succeeded in reaching Mr. Latour by phone on March 25. When I identified myself, he had no idea who I was and that he was not sure if he had received the letter, citing he had not checked his mailbag for a few days. He assured me he would look into the matter. To this date, I have not heard back from Mr. Latour.

[5] As a result, Périard filed the instant complaint on April 8, 1999, claiming that NABET refused to represent and assist him in appealing an "unjust dismissal" by TVO/TFO.

III - Background to the Complaint

[6] TVO/TFO was created by the *Ontario Educational Communications Authority Act*, R.S.O. 1990, c. O.12, s. 6. By its own admission, TVO/TFO is an agent of the provincial Crown, which has substantial control over its operations. It concedes that in general, broadcasting

attribuer des contrats à TVO/TFO. M. Périard a reçu cette lettre par la poste le 9 février 1999, peu de temps après avoir terminé son dernier contrat à TVO/TFO.

[4] Au reçu de la lettre, M. Périard a tenté à maintes reprises de contacter les membres de l'exécutif du SNTC afin d'obtenir de l'aide pour en réfuter le contenu. M. Périard décrit ses démarches de la manière suivante:

... J'ai reçu une copie de cette lettre par la poste le 9 février 1999... Étant donné qu'aucun autre document n'y était annexé, j'ai téléphoné au bureau du SNTC le 12 février afin de parler à M^{me} Gardon. J'ai également demandé à parler à M. Edward Jeffrey (services à la clientèle) pour qu'il m'aide à répondre à ces plaintes.

J'ai laissé des messages à M^{me} Gardon et à M. Jeffrey à quatre reprises (12, 16, 19 et 23 février 1999). Afin de faciliter les communications, le 24 février, j'ai télécopié à M^{me} Gardon une lettre dans laquelle je décrivais mes préoccupations... J'ai appelé au bureau de SNTC le 26 février pour m'assurer qu'ils avaient bien reçu la télécopie; on m'a platement dit que l'affaire était à l'étude. Le 10 mars, j'ai téléphoné à nouveau à M^{me} Gardon; la réceptionniste m'a dit qu'elle ne savait pas où elle se trouvait exactement et j'ai laissé un autre message pour qu'elle me rappelle. À ce jour, ni M^{me} Gardon ni M. Jeffrey n'ont retourné mes appels.

Le 16 mars, j'ai envoyé une lettre recommandée au bureau du SNTC à l'attention du président de la section locale, M. Dan Latour, pour qu'il se penche sur cette affaire... J'ai téléphoné au bureau du SNTC le 25 mars pour parler à M. Latour. Encore une fois, j'ai dû poser de nombreuses questions à la réceptionniste pour savoir s'ils avaient reçu la lettre et j'ai également demandé qu'on me fournisse le numéro de téléphone de M. Latour. On m'a informé qu'il ne travaillait pas au bureau et que son courrier lui était acheminé. J'ai réussi à le joindre par téléphone le 25 mars. J'ai décliné mon identité, mais il ne savait pas du tout qui j'étais, et il n'était pas sûr d'avoir reçu la lettre, indiquant qu'il n'avait pas vérifié son sac postal depuis quelques jours. Il m'a donné l'assurance qu'il allait s'occuper de l'affaire. À ce jour, je n'ai pas eu de nouvelles de M. Latour.

(traduction)

[5] Le 8 avril 1999, M. Périard a déposé la plainte en instance alléguant que le SNTC avait refusé de le représenter et de l'aider à interjeter appel d'un «congédiement injuste» de la part de TVO/TFO.

III - Genèse de la plainte

[6] TVO/TFO a été créée au moyen de la *Loi sur l'Office de la télécommunication éducative de l'Ontario*, L.R.O., 1990, c. O-12, art. 6. De son propre aveu, TVO/TFO est un mandataire de la Couronne provinciale, qui exerce un contrôle substantiel sur ses

(both radio and television) has been treated as coming under federal jurisdiction. However, section 6(3) of its *Act* provides that:

6.(3) The officers and employees of the Authority are not Crown employees, and the *Labour Relations Act* applies to them and to the Authority. R.S.O. 1980, c. 331, s. 6.

[7] NABET, the voluntarily recognized bargaining agent, and TVO/TFO are parties to a collective agreement for a unit of freelancers in occupations listed in article 15, which include Périard's assignments. NABET operates as hiring hall for the film and television production industry. Periodically, the union submits to the employer a list of full-time members, with their occupational specialty, as well as "permittees" who have the qualifications to perform the required work. Full-time members who pay a union initiation fee are accepted by NABET and pay regular set fees every three months. Permittees have no status as members, but when hired to perform work covered by the collective agreement, 5% is deducted from their gross earnings in accordance with section 3.1 of the collective agreement. There is no seniority list or preferential selection order, that is, full-time members do not have priority over permittees. Périard is considered by the union and the employer as a "permittee." The collective agreement does not specify whether "full-time freelance members" are necessarily full-time employees of TVO/TFO.

[8] The collective agreement applies to all freelancers for the duration of a work assignment. A grievance may be filed under article 6 of the collective agreement, insofar that the alleged violation occurred during the work agreement.

IV - Union's Arguments

[9] NABET requests that the Board dismiss this complaint for the following reasons.

i) The Board has no jurisdiction to hear the complaint, as collective bargaining between NABET and the

activités. Elle admet que, règle générale, la radiodiffusion (tant la radio que la télévision) est considérée comme un secteur relevant de la compétence fédérale. Cependant, le paragraphe 6(3) de sa *Loi* habilitante prévoit ce qui suit:

6.(3) Les dirigeants et les employés de l'Office ne sont pas des employés de la Couronne. La *Loi sur les relations de travail* s'applique à eux ainsi qu'à l'Office. L.R.O. 1980, chap. 331, art. 6.

[7] Le SNTC, l'agent négociateur volontairement reconnu, et TVO/TFO sont parties à une convention collective applicable à une unité de pigistes exerçant les professions précisées à l'article 15, dont celles qu'exerce M. Périard. Le SNTC exploite un bureau de placement syndical pour l'industrie de la production télévisuelle et de la réalisation de films. De temps à autre, le syndicat soumet à l'employeur une liste des membres à temps plein avec leur spécialité professionnelle, ainsi que des «permissionnaires» qui ont les qualités requises pour effectuer le travail demandé. Les membres à temps plein qui paient un droit d'inscription au syndicat sont acceptés par le SNTC et versent des cotisations prédéterminées tous les trois mois. Les permissionnaires n'ont pas qualité de membre du syndicat, mais, lorsqu'ils sont embauchés pour accomplir des fonctions régies par la convention collective, une cotisation de 5 % est prélevée sur leur rémunération brute en conformité avec l'article 3.1 de la convention collective. Il n'existe pas de liste d'ancienneté ou d'ordre de sélection préférentiel, en d'autres termes, les membres à temps plein n'ont pas priorité sur les permissionnaires. M. Périard est considéré par le syndicat et l'employeur comme un «permissionnaire». La convention collective ne précise pas si «les membres pigistes à temps plein» sont nécessairement des employés à temps plein de TVO/TFO.

[8] La convention collective s'applique à tous les pigistes pour la durée de leur contrat. Il leur est possible de déposer un grief aux termes de l'article 6 de la convention collective, dans la mesure où la violation alléguée s'est produite durant l'exécution du contrat.

IV - Les arguments du syndicat

[9] Le SNTC demande au Conseil de rejeter la plainte pour les motifs suivants.

i) Le Conseil n'a pas compétence pour instruire la plainte, étant donné que la négociation collective entre

employer is governed by the *Ontario Labour Relations Act*.

ii) Périard is not a member of the bargaining unit, as he was working as a permittee, and it is only during the term of his contract that he can seek the union's assistance regarding a dispute with the employer.

iii) There has been no violation of the collective agreement between NABET and the employer regarding Périard's work assignments.

iv) The employer may hire or reject any individual for contract work regardless of his/her status as a full-time member or as a permittee.

v) The letter of January 25, 1999 addressed to Ms. Gardon cannot be interpreted as a dismissal, but rather as a letter to inform the union that the employer will not consider Périard for further work.

vi) A freelancer may accept or reject any assignment and, in turn, the employer may accept or reject a full-time member or a permittee, regardless of his/her membership status.

vii) As there has been no violation of the collective agreement, the union cannot be in breach of section 37.

V - Employer's Arguments

[10] The employer also asks that the Board dismiss Périard's complaint, but for the following reasons.

i) Périard's production activities are not integrally related to broadcasting and, therefore, are not federally regulated.

ii) Périard's work was unsatisfactory and a TVO/TFO staff member provided the union with examples of complaints in a memo dated January 7, 1999.

iii) Périard was not an employee of the bargaining unit at the time TVO/TFO issued its letter to the union, as his contract had expired when the financial limit had been reached.

le SNTC et l'employeur est régie par la *Loi sur les relations de travail de l'Ontario*.

ii) M. Périard n'est pas membre de l'unité de négociation, étant donné qu'il travaillait comme permissionnaire; en outre, c'est uniquement pendant l'exécution de son contrat qu'il peut s'adresser au syndicat pour déposer une plainte contre l'employeur.

iii) Il n'y a pas eu violation de la convention collective conclue entre le SNTC et l'employeur relativement aux contrats attribués à M. Périard.

iv) L'employeur peut embaucher ou rejeter qui bon lui semble pour effectuer un travail à contrat, que cette personne soit un membre à temps plein du syndicat ou un permissionnaire.

v) La lettre du 25 janvier 1999 adressée à M^{me} Gardon ne peut être interprétée comme un avis de congédiement; elle vise plutôt à informer le syndicat que l'employeur n'entend pas attribuer d'autres contrats à M. Périard.

vi) Un pigiste peut accepter ou refuser tout contrat qui lui est offert, et l'employeur, pour sa part, peut accepter ou rejeter la candidature d'un membre à temps plein ou d'un permissionnaire, peu importe son statut syndical.

vii) Étant donné qu'il n'y a pas eu violation de la convention collective, le syndicat ne peut avoir contrevenu à l'article 37.

V - Arguments de l'employeur

[10] L'employeur demande également au Conseil de rejeter la plainte de M. Périard, pour les motifs suivants.

i) Les activités de production de M. Périard ne se limitent pas uniquement à la radiodiffusion et ne sont donc pas régies par le *Code canadien du travail*.

ii) Le travail de M. Périard a été jugé insatisfaisant et un membre du personnel de TVO/TFO a fourni des exemples de plaintes dans une note datée du 7 janvier 1999.

iii) M. Périard n'était pas membre de l'unité de négociation à l'époque où TVO/TFO a écrit au syndicat, son contrat ayant pris fin lorsque le plafond de dépenses spécifié a été atteint.

iv) The issue is not whether the employer was justified in taking the action it took, but whether the union exercised proper discretion in assessing the complainant's case, which in the instant case it did.

[11] The employer maintains that the matter should be dismissed on its merits without having to address the issue of the Board's jurisdiction. The union argues that its contention that Périard is not a member of the bargaining unit is a preliminary issue that, if upheld, settles the complaint; furthermore, a constitutional inquiry should only be carried out if the complaint has a reasonable chance of succeeding.

VI - Analysis and Decision

a) Section 16.1 of the *Code*

[12] The Board called upon the parties to file full written submissions addressing the specific question of its jurisdiction over the employer's labour relations and to give them a second opportunity to file submissions on the merits. It also advised them that an oral hearing would not likely be necessary to deal with the complaint. The Board is satisfied that the parties' submissions and the documents filed, along with precedents in similar matters, are sufficient to decide this complaint without an oral hearing as provided in section 16.1 of the *Code*.

b) The Board's Jurisdiction over the Employer

[13] The Board rejects the submission of the employer and the union that the issue of the Board's jurisdiction should be reviewed after a decision is rendered on the merits of the complaint. It is trite law that the Board is the master of its proceeding and is under no obligation to address the issues before it in any given order of priority (see *Tank Truck Transport Inc. and Toll Leasing Ltd.*, [1999] CIRB no. 17; *National Pagette* (1990), 83 di 56; 15 CLRBR (2d) 54; and 91 CLLC 16,018 (CLRB no. 836); and *Baron W. Lewers* (1982), 48 di 83; and 82 CLLC 16,179 (CLRB no. 372)). The

iv) La question n'est pas de savoir si l'employeur a eu raison d'envoyer la lettre, mais de savoir si le syndicat a exercé la discrétion voulue pour évaluer le dossier du plaignant, ce qu'il a fait en l'espèce.

[11] L'employeur soutient que l'affaire devrait être rejetée sur le fond sans procéder à l'examen de la question de la compétence du Conseil. Le syndicat est d'avis que sa prétention selon laquelle M. Périard n'est pas membre de l'unité de négociation prend valeur de question préliminaire et que, si cette question est tranchée en sa faveur, l'affaire est par conséquent réglée; en outre, le Conseil ne devrait procéder à une enquête en vue de déterminer s'il a compétence pour instruire la plainte que si le plaignant a des chances raisonnables d'obtenir gain de cause.

VI - Analyse et décision

a) Article 16.1 du *Code*

[12] Le Conseil a demandé aux parties de présenter des observations écrites complètes sur la question particulière de savoir s'il a compétence pour se pencher sur les relations de travail de l'employeur et de présenter au besoin une autre série d'observations sur le bien-fondé de la plainte. Il les a également informées qu'il ne lui serait probablement pas nécessaire de tenir une audience orale pour régler la plainte. Le Conseil a déterminé que les observations des parties et les documents déposés, ainsi que les précédents qui s'appliquent dans des affaires semblables, suffisent pour trancher la présente plainte sans tenir d'audience orale, comme le prévoit l'article 16.1 du *Code*.

b) Le Conseil a-t-il compétence pour se pencher sur les relations de travail de l'employeur?

[13] Le Conseil rejette les arguments de l'employeur et du syndicat selon lesquels il devrait se pencher sur la question de sa compétence uniquement après s'être prononcé sur le bien-fondé de la plainte. C'est un principe élémentaire de droit que le Conseil est maître de sa procédure et qu'il n'est nullement tenu de se prononcer sur les questions dont il est saisi dans un ordre quelconque (voir *Tank Truck Transport Inc. et Toll Leasing Ltd.*, [1999] CCRI n° 17; *National Pagette* (1990), 83 di 56; 15 CLRBR (2d) 54; et 91 CLLC 16,018 (CCRT n° 836); et *Baron W. Lewers* (1982), 48

Board's jurisdiction is a fundamental issue that cannot be sidestepped to accommodate the parties.

[14] As stated in *Rivtow Marine Ltd. and Tiger Tugz Inc.*, [1999] CIRB no. 30; and 56 CLRBR (2d) 201, the Board must first address the issue of whether the employer's activities fall within federal jurisdiction, and cannot forego making a determination on a constitutional issue even in cases where a provincial board has asserted jurisdiction and where sound labour relations may be affected as a result of an adverse determination.

[15] While there are many similarities between provincial and federal collective bargaining regimes, the principles are not identical or necessarily applied in the same manner. For example, this Board has consistently held that it has the sole authority to determine the scope of appropriate bargaining units and that it is not bound by parties' agreements that vary the unit, whether through collective bargaining or otherwise. Contrary to most provincial jurisdictions where, upon the negotiation of the first collective agreement, the provincial board's certification is said to be spent, therefore allowing the parties to renegotiate the boundaries of the certificate to suit their interests and needs, under the *Canada Labour Code*, the parties cannot forego or adjust bargaining rights determined by the Board. This aspect of the Board's jurisdiction was affirmed by the Supreme Court of Canada in *International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Ship and Dock Foremen, Local 514 v. Prince Rupert Grain Ltd.*, [1996] 2 S.C.R. 432.

[16] Therefore, the application of broad principles by the Board simply to dispose of a matter would not only be an arbitrary exercise of its powers, but also likely lead to a patently unreasonable interpretation of its jurisdiction. Jurisdiction is a question of fact, not a matter of law or an option for the parties to debate as it suits their particular interests at a given time (see *Brewster Transport Company Limited* (1986), 66 di 1; 13 CLRBR (NS) 339; and 86 CLLC 16,040 (CLRBR

di 83; et 82 CLLC 16,179 (CCRT n° 372)). La détermination de la compétence du Conseil est une question de fond à laquelle on ne peut se soustraire pour satisfaire les parties.

[14] Comme il est indiqué dans *Rivtow Marine Ltd. et Tiger Tugz Inc.*, [1999] CCRI n° 30; et 56 CLRBR (2d) 201, le Conseil doit d'abord se pencher sur la question de savoir si les activités de l'employeur relèvent de la compétence fédérale et il ne peut éviter de se prononcer sur une question constitutionnelle pour le seul motif qu'une commission provinciale a exercé sa compétence et qu'une décision contraire nuirait à l'établissement de saines relations de travail.

[15] Même s'il existe des points communs entre les régimes de la négociation collective provinciaux et fédéral, les principes en cause ne sont pas les mêmes ou ne sont pas nécessairement appliqués de la même manière. Par exemple, le Conseil a toujours conclu qu'il était seul habilité à déterminer la portée des unités habiles à négocier collectivement et qu'il n'était pas lié par les ententes intervenues entre les parties visant à modifier celle-ci, que ce soit par la négociation collective ou autrement. Contrairement à ce qui se produit dans la plupart des administrations provinciales où, dès le moment où la convention collective a été négociée, l'accréditation accordée par la commission provinciale devient périmée, ce qui permet aux parties de négocier de nouveau les limites de l'unité de négociation accréditée pour tenir compte de leurs intérêts et de leurs besoins, en vertu du *Code canadien du travail*, les parties ne peuvent renoncer aux droits de négociation déterminés par le Conseil ou les modifier. Cet aspect de la compétence du Conseil a été confirmé par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Syndicat international des débardeurs et magasiniers, Ship and Dock Foremen, section locale 514 c. Prince Rupert Grain Ltd.*, [1996] 2 R.C.S. 432.

[16] Par conséquent, l'application de grands principes à la seule fin de régler une affaire constituerait non seulement un exercice arbitraire des pouvoirs qui sont conférés au Conseil, mais mènerait aussi probablement à une interprétation manifestement déraisonnable de ses compétences. La détermination de la compétence du Conseil est une question de fait, non pas une question de droit ni un sujet dont les parties peuvent débattre quand cela leur convient à un moment particulier (voir

no. 574), pages 42; 380; and 14,387). The issue of the Board's jurisdiction will, therefore, be reviewed at the outset.

[17] The employer and the union cited the Supreme Court decision in *Canada Labour Relations Board et al. v. Paul L'Anglais Inc. et al.*, [1983] 1 S.C.R. 147, in support of the principle that the Board has no jurisdiction to review labour relations of independent production companies that are not involved in broadcasting. At issue in that case were employees involved in the sale of air time and the production of programs and commercials for a broadcaster, which the Supreme Court deemed not "vital," "essential" or "integral" to the federally regulated activity.

[18] The employer also cited *White Iron Film and Video Productions, a division of CFCN Productions Limited* (1991), 83 di 205; and 15 CLRBR (2d) 93 (CLRB no. 844), for the contention that employees engaged in the film and video production arm of a federal broadcasting undertaking are not federally regulated, and *Kevin Evans et al.* (1990), 81 di 20; and 13 CLRBR (2d) 266 (CLRB no. 799), for the contention that employees engaged in video and sound production for a company that also provided facilities for use as a broadcast site for broadcasters are not federally regulated even though their employer was closely related to the CBC. Nonetheless, what the employer failed to mention is that in *White Iron Film and Video Productions, supra*, the then Canada Labour Relations Board found the production company known as White Iron Film and Video Productions to be distinct from the federally regulated parent broadcaster CFCN, not the on-air production arm that continued to be covered by federal labour laws (see *White Iron Film and Video Productions, supra*, pages 209; and 96).

Brewster Transport Company Limited (1986), 66 di 1; 13 CLRBR (NS) 339; et 86 CLLC 16,040 (CCRT n° 574), pages 42; 380; et 14,387). La question de la compétence du Conseil sera donc examinée en premier lieu.

[17] L'employeur et le syndicat ont invoqué la décision rendue par la Cour suprême dans l'arrêt *Conseil canadien des relations du travail et autres c. Paul L'Anglais Inc. et autre*, [1983] 1 R.C.S. 147, à l'appui du principe selon lequel le Conseil n'est pas habilité à examiner les relations de travail des compagnies de production indépendantes qui n'œuvrent pas dans le domaine de la radiodiffusion. Cette affaire mettait en cause des employés dont l'activité était la vente de temps de commandite d'émissions de télévision ainsi que la production d'émissions et de messages commerciaux pour une entreprise de télédiffusion, toutes activités que la Cour suprême a jugées non «fondamental[es]», «essentiel[les]» ou «vital[es]» à l'activité relevant de la compétence fédérale.

[18] L'employeur a également invoqué la décision *White Iron Film and Video Productions, une division de CFCN Productions Limited* (1991), 83 di 205; et 15 CLRBR (2d) 93 (CCRT n° 844), à l'appui de sa prétention selon laquelle les employés d'un service de réalisation de films et de vidéos d'une entreprise de radiodiffusion fédérale n'étaient pas assujettis à la compétence du gouvernement fédéral, et la décision *Kevin Evans et autres* (1990), 81 di 20; et 13 CLRBR (2d) 266 (CCRT n° 799) pour faire valoir que les employés d'un service de production audiovisuelle dans une compagnie qui fournissait également des installations pour la radiodiffusion d'émissions par d'autres radiodiffuseurs n'étaient pas assujettis à la compétence du gouvernement fédéral, même si leur employeur avait un lien étroit avec Radio-Canada. Quoi qu'il en soit, l'employeur s'est gardé de mentionner que, dans la décision *White Iron Film and Video Productions*, précitée, le Conseil canadien des relations du travail de l'époque a conclu que la compagnie de production, appelée White Iron Film and Video Productions, était une entreprise distincte de la société mère CFCN, qui relevait de la compétence du gouvernement fédéral, mais non le service de production en ondes, qui continuait d'être assujetti aux lois du travail du gouvernement fédéral (voir *White Iron Film and Video Productions*, précitée, pages 209; et 96).

[19] An analysis of TVO/TFO's activities must not be limited to categorizing its employees as involved either in production or in broadcasting, but rather should follow the Supreme Court's three-part test set forth in *Northern Telecom Limited v. Communications Workers of Canada et al.*, [1980] 1 S.C.R. 115, cited with approval in *Paul L'Anglais, supra*. The first part of the test is a consideration of the nature of the employer's activities. The second part is a determination of whether Périard is independent from TVO-TFO's production operations or whether he is an employee involved in broadcasting activities. The third part is whether as a freelancer Périard's work is essential to broadcasting or a separate arm of the broadcaster.

[20] Applying the first part of the test, it should be remembered that for jurisdictional purposes, employees are classified by reference to the nature of the employer's operation, not by the particular activities of their employment, in keeping with Justice Pigeon's finding in *Canada Labour Relations Board et al. v. City of Yellowknife*, [1977] 2 S.C.R. 729, that "jurisdiction over labour matters depends on **legislative authority over the operation**" (page 736; emphasis added). Therefore, in determining whether the employer's undertaking is a federal work, the Board will canvass the employer's normal and principal activity as those of "a going concern", ... without regard for exceptional or casual factors" (see *Construction Montcalm Inc. v. Minimum Wage Commission et al.*, [1979] 1 S.C.R. 754, page 769).

[21] According to section 3 of its enabling legislation, the activity for which TVO/TFO was created was broadcasting. Broadcasting is a federally regulated activity under section 92(10)(a) of the *Constitution Act* and by its interpretation by the Privy Council in *Re Regulation and Control of Radio Communication in Canada*, [1932] A.C. 304. Consequently, notwithstanding section 6(3), which provides for the application of the *Ontario Labour Relations Act*, TVO/TFO's activities and its labour relations come under the jurisdiction of the *Canada Labour Code*, except for those activities the Supreme Court in *Paul*

[19] L'analyse des activités de TVO/TFO ne doit pas se limiter à déterminer si les employés sont affectés au service de production ou au service de radiodiffusion; elle doit plutôt s'appuyer sur le critère en trois volets énoncé par la Cour suprême dans l'arrêt *Northern Telecom Ltée c. Travailleurs en communication du Canada et autres*, [1980] 1 R.C.S. 115, cité avec approbation dans l'arrêt *Paul L'Anglais*, précité. Le premier volet de ce critère consiste à examiner la nature des activités de l'employeur. Le deuxième se résume à déterminer si M. Périard exerce ses activités indépendamment des activités de production de TVO/TFO ou s'il est un employé du service de radiodiffusion. Le troisième volet consiste à déterminer si le travail effectué par M. Périard comme pigiste constitue un élément fondamental de la radiodiffusion ou un service distinct du radiodiffuseur.

[20] Pour appliquer le premier volet du critère, il faut se rappeler qu'aux fins de la détermination de la compétence du Conseil les employés sont classifiés suivant la nature des activités de l'employeur, non pas suivant leurs fonctions particulières, compte tenu de la conclusion tirée par le juge Pigeon dans l'arrêt *Conseil canadien des relations du travail et autre c. Ville de Yellowknife*, [1977] 2 R.C.S. 729, et selon laquelle «la compétence en matière de travail relève du **pouvoir législatif sur l'exploitation**» (page 736; c'est nous qui soulignons). Par conséquent, pour déterminer si l'entreprise de l'employeur relève de la compétence fédérale, le Conseil se penchera sur les activités normales ou habituelles de l'employeur en tant qu'«entreprise active»... sans tenir compte de facteurs exceptionnels ou occasionnels» (voir *Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum et autres*, [1979] 1 R.C.S. 754, page 769).

[21] Aux termes de l'article 3 de sa législation habilitante, TVO/TFO a pour mission de s'acquitter d'activités de radiodiffusion. La radiodiffusion est une activité qui relève de la compétence du gouvernement fédéral aux termes de l'alinéa 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle* et de l'interprétation retenue par le Conseil privé dans l'affaire *Re Regulation and Control of Radio Communication in Canada*, [1932] A.C. 304. Par conséquent, en dépit du paragraphe 6(3), qui assujettit l'employeur à la *Loi sur les relations de travail de l'Ontario*, les activités de TVO/TFO ainsi que ses relations de travail relèvent de la compétence

L'Anglais, supra, deemed not to be "vital," "essential" or "integral" to broadcasting.

[22] Applying the second part of the test, and to ascertain the nature of the contract between TVO/TFO and Périard's company, Services Vidéo Illico Ltd., through which he provides his services, whether it is a contract for services rather than a contract of services, it is necessary to review the three fundamental issues that define employment: control, entrepreneurship and organization (see *Wiebe Door Services Ltd. v. M.N.R.*, [1986] 3 F.C. 553 (F.C.A.)).

[23] Périard's contract for services signed April 28, 1998 provides that the terms and conditions of Schedule A "are incorporated into and fully form part of this Agreement." Schedule A provides in part that:

4. The parties agree **that the terms and conditions set forth in the agreement between The Ontario Educational Communications authority (OECA) and the National Association of Broadcast Employees and Technicians (NABET), Local 700, shall apply to this Agreement.**

5. In compliance with the said NABET agreement, 6% vacation pay is included in the rates as set out in paragraph 2 above. The Contractor hereby irrevocably authorizes and directs TV Ontario to deduct **5% NABET union dues** from amounts payable to the Contractor on account of the services of Marc Périard and to remit all such deductions to NABET on the Contractor's behalf.

(emphasis added)

[24] Therefore, Périard's contract must be considered in light of the terms and conditions of the collective agreement. Section 2, under Management Rights, provides as follows:

2.2 Other rights and responsibilities belonging to the Management of the Authority are hereby recognized, prominent among which but by no means wholly inclusive are the rights to decide the number and location of plants and **amount and type of machinery and technical equipment; methods, procedures and standards of operation; amount and types of supervision necessary; also judgement and final evaluation of personnel qualifications; operation schedules and selection, procurement, designing and engineering of**

du *Code canadien du travail*, exception faite des activités que la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Paul L'Anglais*, précité, a considérées comme des activités qui ne sont pas, «fondamental[es]», «essentiel[les]» ou «vital[es]» à l'entreprise de radiodiffusion.

[22] Pour appliquer le second volet du critère et pour déterminer la nature du contrat qui existait entre TVO/TFO et l'entreprise de M. Périard, Services Vidéo Illico Ltd., par l'entremise de laquelle il offrait ses services, autrement dit, afin de déterminer s'il s'agissait d'un contrat d'entreprise ou d'un contrat de louage de services, il est nécessaire d'examiner les trois éléments fondamentaux qui permettent de conclure à l'existence d'un emploi à savoir, le contrôle, l'entrepreneuriat et l'organisation (voir l'arrêt *Wiebe Door Services Ltd. c. M.R.N.*, [1986] 3 C.F. 553 (C.A.F.)).

[23] Dans le contrat de M. Périard, signé le 28 avril 1998, il est dit que les modalités énoncées à l'annexe A «sont incluses dans la présente entente, dont elles font partie intégrante» (traduction). L'annexe A prévoit notamment ce qui suit:

4. Les parties conviennent **que les conditions énoncées dans la présente convention collective conclue entre l'Office de la télécommunication éducative de l'Ontario (OTEO) et le Syndicat national des travailleurs et travailleuses en communication (SNTC), section locale 700, s'appliquent à la présente convention collective.**

5. En conformité avec ladite convention collective conclue avec le SNTC, l'indemnité de vacances de 6 % est comprise dans les tarifs établis au paragraphe 2 qui précède. Par la présente, l'entrepreneur autorise irrévocablement TV Ontario à retenir **5 % des cotisations syndicales du SNTC** sur les montants payables à l'entrepreneur au titre des services assurés par Marc Périard et à remettre ces montants au SNTC pour le compte de l'entrepreneur.

(traduction; c'est nous qui soulignons)

[24] Par conséquent, il faut examiner le contrat de M. Périard en tenant compte des modalités de la convention collective. L'article 2 de cette convention, intitulé Droits de la direction, prévoit ce qui suit:

2.2 Sont par les présentes reconnus les autres droits et responsabilités qui incombent à la direction de l'Office, principalement, mais sans s'y limiter totalement, le droit de décider du nombre et de l'emplacement des installations ainsi que de **la quantité et du type de machinerie et de matériel technique; des méthodes, procédures et normes de fonctionnement; de la quantité et des types de supervision nécessaires; ainsi que de l'examen et de l'évaluation finale des qualités du personnel; des horaires de service ainsi que**

equipment which may be incorporated into the Authority's plant.

2.3 It is recognized that the Authority also has exclusive responsibility for such matters as; direction and determination of the size of its work forces including the right to hire, to dismiss or discipline for proper cause; **to determine the requirements and methods of work; to determine job qualifications; to make such rules and regulations subject to Article 2.1 as may be deemed necessary for the conduct and management of the Authority.**

(emphasis added)

[25] Article 8, under Employment Conditions and Number of Freelancers Required of the Freelance Agreement, provides as follows:

8.1 The Authority shall not require a prospective freelancer to perform any work as a prior condition of employment **or to furnish equipment, material and/or working space.** However, a freelancer may furnish equipment, materials and/or working space provided that the freelancer is remunerated for these services at the prevailing rental rates. This shall not preclude prospective freelancers from demonstrating their ability or equipment.

(emphasis added)

[26] Given these terms and conditions of the collective agreement, it is the Board's view that the degree of employer **control** on Périard's work is significant. Even if this aspect is disputed by the parties, it is the Board's view that the employer has the final say on how the job should be done. In most cases, the producer/director or journalist (article 3.2) will direct Périard's work as an EFP camera or director of photography. It is clear from article 2.2 of the collective agreement that the employer controls this aspect of the freelancer's work, even more so given the nature of the complaints lodged against Périard to justify TVO/TFO's decision not to renew his assignments.

[27] Nor can Périard be considered an entrepreneur. Article 8 of the collective agreement is unequivocal that a freelancer is not asked to provide his own equipment, and if he does rent equipment, then he is compensated accordingly. While freelancers bear the profit or loss aspect because there is no guarantee of employment, the employer has nonetheless retained its flexibility over the workforce by hiring freelancers as technicians. These freelancers in turn have unionized in order to protect their working conditions and wages.

de la sélection, de l'acquisition, de la conception et de la construction mécanique du matériel utilisé dans les installations de l'Office.

2.3 Il est aussi reconnu que l'Office détient des droits exclusifs sur des questions comme la gestion du personnel et la direction et la détermination de la taille de ses effectifs, notamment le droit d'embaucher, de congédier ou d'imposer des mesures disciplinaires pour motif valable; **de déterminer le travail à effectuer et la méthode d'exécution; de déterminer les qualifications requises; d'adopter, aux termes de l'article 2.1, les règles et règlements jugés nécessaires à l'exploitation et à la gestion de l'Office.**

(traduction; c'est nous qui soulignons)

[25] L'article 8, intitulé Conditions d'emploi et nombre de pigistes requis, prévoit ce qui suit:

8.1 L'Office n'oblige pas un pigiste éventuel à effectuer quelque travail que ce soit comme condition préalable à l'octroi d'un contrat **ou à fournir de l'équipement, du matériel et(ou) des locaux.** Cependant, le pigiste peut fournir de l'équipement, du matériel et(ou) des locaux s'il est rétribué pour ces services suivant les taux de location en vigueur. Cette condition ne doit pas empêcher les pigistes éventuels de faire la preuve de leurs compétences ou du matériel qu'ils possèdent.

(traduction; c'est nous qui soulignons)

[26] Compte tenu des modalités ainsi énoncées dans la convention collective, le Conseil est d'avis que l'employeur exerce un **contrôle** substantiel sur le travail de M. Périard. Même si les parties contestent cette affirmation, le Conseil estime que l'employeur détermine de quelle manière le travail doit être exécuté. Dans la plupart des cas, le producteur ou le journaliste (article 3.2) dirigera le travail de M. Périard à titre de caméraman - production vidéo légère ou de directeur de la photographie. Il est évident, à la lecture de l'article 2.2 de la convention collective, que l'employeur contrôle cet aspect du travail du pigiste, ce que confirment d'ailleurs les plaintes déposées contre M. Périard pour justifier la décision de TVO/TFO de ne pas lui attribuer d'autres contrats.

[27] De même, M. Périard ne peut être considéré comme un entrepreneur. L'article 8 de la convention collective indique très clairement qu'un pigiste n'est pas censé fournir son propre équipement et que, dans les cas où il loue de l'équipement, il est rétribué en conséquence. Même si les pigistes peuvent réaliser des bénéfices ou subir des pertes car ils n'ont pas d'emploi garanti, l'employeur conserve néanmoins ses prérogatives en matière d'effectif en embauchant des pigistes comme techniciens. Ces pigistes se sont quant

This fact situation points to the relationship between the employer and the freelancers as a contract of services.

[28] From a strict labour law perspective and notwithstanding the above analysis, suffice it to say that freelancers are necessarily dependent contractors since they would not otherwise be allowed to be unionized under the *Ontario Labour Relations Act*. Clearly, from a reading of sections 1 and 5 of that Act, were freelancers independent from TVO/TFO, the Ontario Labour Relations Board (OLRB) would have committed a jurisdictional error by certifying NABET as bargaining agent.

[29] The same logic applies under the *Canada Labour Code*. Accordingly, the Board cannot agree with the employer's suggested rendering of the *Paul L'Anglais* ratio, since to suggest that Périard or Services Video Illico Ltd. is independent from TVO/TFO is to exclude it from the employer's core broadcasting activities, with the consequence that the terms and conditions of the collective agreement would not apply to Périard's work.

[30] Applying part three of the *Northern-Telecom Ltd.* test requires an examination of the issue as to whether there is an essential or vital interchange between TVO/TFO and its freelancers as dependant contractors. It is made clear in *Paul L'Anglais*, *supra*, that production is not essential to broadcasting. Moreover, the particular structure chosen by the legislator to fulfil TVO/TFO's mandate should be borne in mind. For example, the legislator could have structured TVO/TFO in a similar fashion as Télé-Métropole Inc., but chose not to do so since broadcasting and production are meshed into the same corporate entity. Again, in comparison with the *Paul L'Anglais* case, the parent Télé-Métropole Inc. transferred its sale of air time and television production units to arm's length subsidiaries, thus creating Paul L'Anglais and JPL Productions Inc. TVO/TFO's enabling legislation does not differentiate between production and broadcasting

à eux associés à un syndicat afin de protéger leurs conditions de travail et leurs salaires. Cette situation de fait indique que la relation entre l'employeur et les pigistes est une relation employeur-employé aux termes d'un contrat de louage de services.

[28] Sur le plan strictement du droit du travail, et en dépit de l'analyse qui précède, il suffit de dire que les pigistes sont nécessairement des entrepreneurs dépendants puisqu'ils n'auraient par ailleurs pas le droit d'adhérer à un syndicat aux termes de la *Loi sur les relations de travail de l'Ontario*. Il est évident à la lecture des articles 1 et 5 de cette *Loi* que, si les pigistes n'avaient eu aucun lien avec TVO/TFO, la Commission des relations de travail de l'Ontario (CRTO) aurait commis une erreur de compétence en accréditant le SNTC à titre d'agent négociateur.

[29] La même logique s'applique en ce qui concerne le *Code canadien du travail*. En conséquence, le Conseil ne peut souscrire à l'interprétation du ratio mentionné dans l'arrêt *Paul L'Anglais* que propose l'employeur, étant donné qu'en affirmant que M. Périard, ou Services Video Illico Ltd., n'a aucun lien avec TVO/TFO, on se trouverait à l'exclure des activités de radiodiffusion de base de l'employeur, ce qui aurait pour conséquence que les modalités de la convention collective ne s'appliqueraient pas au travail qu'il a exécuté.

[30] Pour appliquer le troisième volet du critère énoncé dans l'arrêt *Northern-Telecom Ltd.*, il est nécessaire de déterminer s'il existait un lien essentiel ou fondamental entre TVO/TFO et ses pigistes considérés comme des entrepreneurs dépendants. Dans l'arrêt *Paul L'Anglais*, précité, il est dit clairement que la production n'est pas un élément essentiel de la radiodiffusion. En outre, il faut également tenir compte de la structure particulière retenue par le législateur pour que TVO/TFO s'acquitte de son mandat. Par exemple, le législateur aurait pu adopter une structure semblable à celle de Télé-Métropole Inc., mais il en a décidé autrement étant donné que la radiodiffusion et la production forment une seule et même entité juridique. Pour en revenir à l'arrêt *Paul L'Anglais*, Télé-Métropole Inc., la société mère, a transféré ses services de vente de temps de commandite et de production télévisuelle à des filiales sans lien de dépendance, créant ainsi Paul

operations, therefore subjecting itself to federal labour legislation.

[31] To sum up, TVO/TFO is a broadcaster that hires freelancers as part of its broadcasting arm. From the certification given by the OLRB, it is implicit that Périard as a freelancer is considered an employee under the *Ontario Labour Relations Act*, more particularly when viewed from the perspective of Schedule A of his contract, which provides for *intuitu personae* services. Justice MacGuigan aptly summarized this view in *Wiebe Door Services Ltd.*, *supra.*, as follows:

What must always remain of the essence is the search for the total relationship of the parties. ...

...

Of course, the organization test of Lord Denning and others produces entirely acceptable results when properly applied, that is, when the question of organization or integration is approached from the persona of the "employee" and not from that of the "employer," because it is always too easy from the superior perspective of the larger enterprise to assume that every contributing cause is so arranged purely for the convenience of the larger entity. We must keep in mind that it was with respect to the business of the employee that Lord Wright addressed the question "Whose business is it?"

(page 563)

[32] Therefore, the Board finds that labour relations between TVO/TFO and NABET come under federal jurisdiction and its collective agreement is governed by the *Canada Labour Code*.

c) Whether Périard Is a Member of the Bargaining Unit

[33] NABET submits that Périard is not covered by the provisions of the collective agreement, that he was not dismissed and that the Board should follow the approach taken in *Douglas B. Carter et al.* (see *Maritime Employers' Association and Hamilton Harbour Commissioners* (1991), 84 di 32 (CLRB no. 849)). NABET argues that as a freelance employee, Périard need not accept any employment offers from the employer and, on the flip side, the employer need

L'Anglais et JPL Productions Inc. Dans le cas de TVO/TFO, la législation habilitante ne fait aucune distinction entre les activités de production et celles de radiodiffusion, assujettissant par conséquent l'entreprise à la législation du travail fédérale.

[31] En résumé, TVO/TFO est un radiodiffuseur qui embauche des pigistes dans le cadre de son service de radiodiffusion. Compte tenu de l'accréditation accordée par la CRTO, M. Périard, en sa qualité de pigiste, se trouve donc à être considéré comme un employé aux termes de la *Loi sur les relations de travail de l'Ontario*, plus particulièrement si l'on tient compte de l'annexe A de son contrat, qui stipule que les services sont assurés en considération de la personnalité du contractant. M. le juge MacGuigan a fort bien résumé ce point de vue dans l'arrêt *Wiebe Door Services Ltd.*, précité, de la manière suivante:

Il est toujours important de déterminer quelle relation globale les parties entretiennent entre elles...

...

De toute évidence, le critère d'organisation énoncé par lord Denning et d'autres juristes donne des résultats tout à fait acceptables s'il est appliqué de la bonne manière, c'est-à-dire quand la question d'organisation ou d'intégration est envisagée du point de vue de l'«employé» et non de celui de l'«employeur». En effet, il est toujours très facile, en examinant la question du point de vue dominant de la grande entreprise, de présumer que les activités concourantes sont organisées dans le seul but de favoriser l'activité la plus importante. Nous devons nous rappeler que c'est en tenant compte de l'entreprise de l'employé que lord Wright a posé la question «À qui appartient l'entreprise»

(page 563)

[32] Par conséquent, le Conseil conclut que les relations de travail entre TVO/TFO et le SNTC relèvent de la compétence du gouvernement fédéral et que la convention collective est régie par le *Code canadien du travail*.

c) M. Périard est-il membre de l'unité de négociation?

[33] Le SNTC prétend que M. Périard n'est pas assujéti à la convention collective, qu'il n'a pas été congédié et que le Conseil devrait procéder de la manière décrite dans l'affaire *Douglas B. Carter et autres* (voir *Association des employeurs maritimes et Hamilton Harbour Commissioners* (1991), 84 di 32 (CCRT n° 849)). Le SNTC soutient que M. Périard, en sa qualité de pigiste, n'est pas tenu d'accepter quelque offre d'emploi que ce soit de l'employeur et, par

not offer him employment. It further submits that Périard has no continuing relationship with TVO/TFO and the subject matter of the complaint arose after the employment relationship had ended.

[34] Paragraphs 4 and 5 of Schedule A explicitly state that the collective agreement between TVO/TFO and NABET applies to Périard's contract of service. Notably the union admitted that "it is clear that while Mr. Périard was working for TVO, he was covered by the collective agreement and would have rights under the collective agreement. In the circumstances of this case Mr. Périard was not covered by the collective agreement (since he was not working at the time)" (union's response, dated May 7, 1999).

[35] Paragraph 5 of Schedule A provides that "[t]he Contractor hereby irrevocably authorizes and directs TVOntario to deduct 5% NABET union dues from amounts payable to the Contractor on account of the services of Marc Périard and to remit all such deductions to NABET on the Contractor's behalf." Notwithstanding NABET's argument, there is no evidence of a second list of non-union freelancers as in *Douglas B. Carter, supra*. More credibly, according to the employer, it complied with section 7.1 of the collective agreement by notifying NABET by letter dated January 25, 1999, thus treating Périard as a freelancer subject to the collective agreement.

[36] But there is more. The language of the collective agreement is unequivocal. In the recognition clause at article 1.1, it is stated that the union is the "bargaining agent for freelancers who work in the classifications listed in Article 15.4." Article 1.2 provides that freelancers will be hired "only through Local 700 of the Union." With respect to dues checkoff, in subparagraph 3.1, the collective agreement provides that "union dues and/or reasonable uniform assessments" will be levied on "all freelancers employed and who are not on the list of NABET freelance members as published by the Union from time to time." Article 3, subparagraph 3.1.3 provides that **all freelancers** are eligible to vote. Article 6 provides at subparagraph 6.1 that the grievance procedure applies "In the event of a dispute between **any freelancer** and the Authority in reference to any condition of employment." Subparagraph 7.1

ailleurs, que l'employeur n'est pas tenu de lui offrir du travail. Il fait en outre valoir que M. Périard n'a aucune relation suivie avec TVO/TFO et que la question sur laquelle porte la plainte a été soulevée après que la relation d'emploi eut pris fin.

[34] Les paragraphes 4 et 5 de l'annexe A indiquent clairement que la convention collective conclue entre TVO/TFO et le SNTC s'applique au contrat de louage de services de M. Périard. Il importe de préciser que le syndicat a admis que «pendant la période où il travaillait pour TVO, M. Périard était manifestement assujéti à la convention collective, qui lui conférait certains droits. Dans les circonstances de l'espèce, M. Périard n'était pas assujéti à la convention collective (étant donné qu'il ne travaillait pas à ce moment-là)» (réponse du syndicat, datée du 7 mai 1999).

[35] Au paragraphe 5 de l'annexe A, il est dit que «par la présente, l'entrepreneur autorise irrévocablement TVOntario à retenir 5 % des cotisations syndicales du SNTC sur les montants payables à l'entrepreneur au titre des services assurés par M. Périard et à remettre tous ces montants au SNTC pour le compte de l'entrepreneur.» En dépit des prétentions du SNTC, il n'existe aucune preuve de l'existence d'une deuxième liste de pigistes non syndiqués, comme c'était le cas dans l'affaire *Douglas B. Carter*, précitée. Le Conseil juge plus crédibles les propos de l'employeur, lequel affirme s'être conformé à l'article 7.1 de la convention collective en avisant le SNTC au moyen d'une lettre datée du 25 janvier 1999, donc qu'il a traité M. Périard comme un pigiste assujéti à la convention collective.

[36] Les choses ne s'arrêtent toutefois pas là. Le libellé de la convention collective est on ne peut plus clair. Dans la clause de reconnaissance, à l'article 1.1, il est dit que le syndicat est l'«agent négociateur des pigistes qui exercent les professions précisées à l'article 15.4». L'article 1.2 prévoit que les pigistes seront embauchés «par l'entremise uniquement de la section locale 700 du syndicat.» En ce qui a trait au précompte des cotisations, la convention collective prévoit au paragraphe 3.1 que «des cotisations syndicales et(ou) des cotisations uniformes raisonnables» seront prélevées sur la rémunération de «tous les pigistes employés qui ne figurent pas sur la liste des pigistes membres du SNTC publiée par le syndicat de temps à autre». À l'alinéa 3.1.3, il est dit que **tous les pigistes** ont le droit de vote. Le paragraphe 6.1 stipule que la procédure de règlement des griefs s'applique «dans le

provides that the employer has the right to discharge **any freelancer** for just and sufficient cause and the union is to be given notice in writing. Where the union considers the employer's action unjustified, this action may be grieved.

[37] The facts of this case resemble those in *Teamsters Union Local 938 et al. v. Gerald M. Massicotte et al.*, [1982] 1 S.C.R. 710, which upheld the Board's decision in *Gerald M. Massicotte* (1980), 40 di 11; [1980] 1 Can LRBR 427; and 80 CLLC 16,014 (CLRBR no. 234). Massicotte was a part-time employee who was not a union member, but each month an amount equivalent to full union dues was deducted from his pay. Some two years later he was discharged, allegedly for incompetence. The union refused to proceed with a dismissal grievance against the employer on the ground that part-time employees had no grievance rights under the collective agreement. From the union's point of view, part-time employees were not readily admitted to the union and could not attend union meetings or participate in the collective bargaining process. Thus, it saw its actions as a "collection of a fee for a benefit" (*Gerald M. Massicotte*, *supra*, pages 18; 432; and 510).

[38] The Board also had to determine an identical general issue, that is, the status of an uncertified union and whether it is subject to section 37 (formerly 136.1). As an uncertified union, NABET is considered as a voluntarily recognized union under the *Code*. While the *Code* treats the exercise of the rights of voluntarily recognized bargaining agents somewhat differently from the exercise of the rights of certified bargaining agents (see *Gerald M. Massicotte*, *supra*, pages 20; 434; and 512; and *Joseph Szabo and Jaro Jarkovsky* (1977), 25 di 345; and [1978] 1 Can LRBR 161 (CLRBR no. 103), pages 351; and 165), the basis of the duty of fair representation is identical whether a bargaining agent is voluntarily recognized or certified. Moreover, upon the conclusion of a collective agreement, the language of the *Code* leaves no doubt that exclusive

cas d'un différend entre un **pigiste** et l'Office relativement à toute condition d'emploi.» Au paragraphe 7.1, il est précisé que l'employeur a le droit de congédier un **pigiste** pour des motifs valables et suffisants et que le syndicat doit en être avisé par écrit. Dans les cas où le syndicat estime que la décision de l'employeur n'est pas justifiée, la mesure peut être contestée par voie de grief.

[37] Les faits de la présente affaire ressemblent à ceux de l'arrêt *Syndicat des camionneurs, section locale 938 et autres c. Gerald M. Massicotte et autre*, [1982] 1 R.C.S. 710, dans lequel a été maintenue la décision rendue par le Conseil dans l'affaire *Gérald M. Massicotte* (1980), 40 di 11; [1980] 1 Can LRBR 427; et 80 CLLC 16,014 (CCRT n° 234). M. Massicotte travaillait à temps partiel mais n'était pas membre du syndicat. Cependant, un montant égal au plein montant des cotisations syndicales était prélevé chaque mois sur son salaire. Deux ans plus tard environ, M. Massicotte a prétendument été congédié pour incompetence. Le syndicat a refusé de déposer un grief pour contester le congédiement pour le motif que les employés à temps partiel n'avaient pas le droit de présenter des griefs en vertu de la convention collective. De l'avis du syndicat, les employés à temps partiel n'étaient pas membres d'office du syndicat et ne pouvaient pas participer aux réunions syndicales ainsi qu'au processus de la négociation collective. Il estimait donc qu'il «percev[ait] une cotisation pour un avantage» (*Gérald M. Massicotte*, précitée, pages 18; 432; et 510).

[38] Dans cette affaire, le Conseil était également appelé à trancher une question générale semblable, c'est-à-dire, celle du statut d'un syndicat non accrédité ainsi que la question de savoir s'il était assujéti à l'article 37 (antérieurement l'article 136.1). À titre de syndicat non accrédité, le SNTC est considéré comme un syndicat volontairement reconnu aux termes du *Code*. Même si le *Code* fait une distinction entre l'exercice des droits des agents négociateurs volontairement reconnus et l'exercice des droits des agents négociateurs accrédités (voir *Gérald M. Massicotte*, précitée, pages 20; 434; et 512; et *Joseph Szabo et Jaro Jarkovsky* (1977), 25 di 345; et [1978] 1 Can LRBR 161 (CCRT n° 103), pages 351; et 165), le fondement du devoir de représentation juste reste le même, que l'agent négociateur soit volontairement

authority to represent employees is identical, whether the union is certified or not.

[39] In *Douglas B. Carter, supra*, several stevedores were dismissed from their leadership in an illegal work stoppage. These employees were not members of the International Longshoremen's Association and the dispute dealt mainly with their eligibility as members of the trade union to gaining access to pension benefits. The Board analyzed the overall situation and concluded that the workers had been unreasonable in rejecting the Maritime Employers Association's solution to the crisis, thus prompting the continuance of the work stoppage. In the Board's view, the fired employees could only invoke a few clauses of the collective agreement and had no right to be hired by the employer under the agreement, such that their section 37 complaint was dismissed.

[40] The Board has difficulty relying solely on that precedent to conclude that Périard has no rights under the collective agreement. There was a marked difference between union members and casual stevedores in *Douglas B. Carter, supra*. The fired employees were viewed not to have "clean hands" and this probably amounted to just cause for their dismissal; therefore, the Board was unwilling to find any discrimination against the employees, although it transpires from the facts that the dismissals were blessed by the unions and that the unions were getting some kind of dues from the casual stevedores.

[41] Ultimately, the Board agrees with the view expressed in *Gerald M. Massicotte, supra*, that the exclusion of part-time employees from the benefits of collective bargaining is not a practice under the *Code*:

... The practice of excluding part-time employees and students from bargaining units is one followed in Ontario by the provincial board. It is not one followed by this Board. Our practice and the reason we do not follow the Ontario Board practice were explained in *Canadian Imperial Bank of Commerce, Victory Square Branch* 25 di 355; [1978] 1 Can LRBR 132; and 78 CLLC 16,120.

reconnu ou qu'il soit accrédité. En outre, le *Code* précise très clairement que, dès le moment où une convention collective est conclue, le syndicat, qu'il soit accrédité ou non, a le pouvoir exclusif de représenter les employés.

[39] Dans l'affaire *Douglas B. Carter*, précitée, plusieurs débardeurs ont été démis de leurs fonctions de dirigeants à l'occasion d'un arrêt de travail illégal. Ces employés n'étaient pas membres de l'Association internationale des débardeurs, et le différend portait principalement sur leur admissibilité, en tant que membres du syndicat, aux prestations de retraite. Le Conseil a analysé la situation générale et a conclu que les travailleurs avaient eu tort de rejeter la solution proposée par l'Association des employeurs maritimes pour régler le différend et avaient ainsi causé la poursuite de l'arrêt de travail. Le Conseil a conclu que les employés congédiés pouvaient uniquement invoquer certaines clauses de la convention collective et qu'ils n'avaient pas le droit d'être embauchés par l'employeur aux termes de la convention, et il a rejeté la plainte fondée sur l'article 37.

[40] Le Conseil hésite à s'appuyer uniquement sur ce précédent pour conclure que M. Périard ne jouissait d'aucun droit en vertu de la convention collective. Dans l'affaire *Douglas B. Carter*, précitée, il existait une nette différence entre les membres syndiqués et les débardeurs occasionnels. On considérerait que les employés congédiés n'avaient pas les «mains nettes», ce qui constituait probablement un motif valable de congédiement. Le Conseil n'était donc pas disposé à conclure que les employés avaient été traités de manière discriminatoire, même si les faits révèlent que les syndicats ont approuvé les congédiements et que les débardeurs occasionnels leur versaient ce qu'on pourrait appeler des cotisations.

[41] En dernière analyse, le Conseil souscrit à l'avis exprimé dans l'affaire *Gérald M. Massicotte*, précitée, selon lequel le Conseil n'a pas pour pratique de priver les employés à temps partiel des avantages de la négociation collective aux termes du *Code*:

... L'exclusion des employés à temps partiel et des étudiants de l'unité de négociation est un usage pratiqué par le Conseil provincial de l'Ontario, mais non par le présent Conseil. Notre coutume et nos raisons de ne pas suivre cette règle sont commentées dans *Banque canadienne impériale de commerce, succursale Victory Square* 25 di 355; [1978] 1 Can LRBR 132; et 78 CLLC 16,120.

“The *Code* confers bargaining rights on employees. It makes no distinction between those employees who work a full week and those who do not. The practice in some provinces is to use a per week hours of work rule as a demarcation between those who are included in and excluded from a bargaining unit. That practice in Ontario is known as the twenty-four hour rule. The rationale is that those with less than twenty-four hours per week do not have a community of interest with those who work twenty-five or more hours (see *T.A. Collins Transport Ltd.* [1966] OLRB Oct. Rep. 504; *Muskoka Board of Education* [1975] OLRB Mar. Rep. 209; *Spramotor Ltd.* [1976] OLRB May Rep. 215; and *Holiday Inn Yorkdale - Commonwealth Inns of Canada* [1976] OLRB Nov. Rep. 709). That rule has persisted even though the work week is often as low as thirty-two and one half hours per week. We cannot accept that approach to bargaining unit determination. As this Board said in *Radio Station CHQM, Division of Q. Broadcasting Ltd.*, 11 di 16; 75 CLLC 16,166:

‘As to the part-time employees, the Board concludes that the paramount criterion is not the number of hours worked in a week but the regularity of the employment.

In other words, it is not because an employee works less than half the time as others that he is less of an employee during the hours he works. (p. 19)’

This industry is an example of the effects of the fixed hour rule. This employer employs a large number of part-time employees. As it expands to six-day banking hours, as it has at the Duncan branch, several employees are employed only one day per week. Several other employees are regularly employed on heavy business days such as Monday and Friday or pay days in smaller communities. Others are employed a varying number of hours per week to relive vacationing and maternity leave employees and to substitute for sick employees. These persons are employed regularly. All of these persons have an interest in the terms and conditions of their employment. They have an interest in the outcome of collective bargaining and the actions of their fellow employees. In the event of a work stoppage, they, like fellow workers, must decide whether to refuse to cross picket lines or report to work. Their fellow employees have an interest in their actions, which may support or weaken their bargaining position. To exclude them, could relegate them to having their positions bargained away by fellow employees without a voice in that decision. On the other hand, including all part-time employees, even those with a minimal attachment to the employer, could place the responsibilities of union membership upon them when their interest is fleeting. Under the democratic procedures of unions, it could subject those with long term interests to the interests of a larger or employer increased number of employees with divergent and passing interests. These are the competing considerations.

The firm hour per week rule is administratively convenient and has the virtue of certainty. But it does not meet the true intent and purpose of the *Code*. The regular and casual distinction is the best balance we have found to meet the legislative intent of

«Le *Code* confère aux employés le droit de négocier sans établir de distinction entre ceux qui travaillent durant la semaine entière et les autres. Dans certaines provinces, la coutume veut qu’on utilise comme critère le nombre d’heures de travail par semaine pour déterminer quels sont les employés qui font partie de l’unité de négociation et ceux qui en sont exclus. En Ontario, cette règle est connue sous le nom de la «règle des vingt-quatre heures» parce que ceux qui travaillent moins de vingt-quatre heures de travail par semaine sont réputés avoir des intérêts différents de ceux qui dépassent ce nombre (voir *T.A. Collins Transport Ltd.* [1966] O.L.R.B. Oct. Rep. 504; *Muskoka Board of Education* [1975] O.L.R.B. Mar. Rep. 209; *Spramotor Ltd.* [1976] O.L.R.B. May Rep. 215; et *Holiday Inn Yorkdale - Commonwealth Inns of Canada* [1976] O.L.R.B. Nov. Rep. 709). Cette règle a toujours cours, même si la semaine de travail souvent ne dépasse pas 32½ h. Nous ne pouvons accepter cette façon d’aborder l’appartenance à une unité de négociation. Comme le Conseil l’a dit dans l’affaire la *Station de radio CHQM, division de la Q. Broadcasting Ltd.*, 11 di 17; 75 CLLC 16,166:

«Pour ce qui est des employés à temps partiel, le Conseil juge que le critère primordial n’est pas le nombre d’heures de travail dans une semaine, mais la régularité de l’emploi.

Autrement dit, ce n’est pas parce qu’un employé travaille moins de la moitié du temps des autres qu’il faut le considérer comme étant moins un employé que les autres pendant ses heures de travail. (p. 20)»

Le secteur bancaire illustre bien les effets de la règle du nombre d’heures fixes. L’employeur compte à son service un grand nombre d’employés à temps partiel. Comme il répartit ses heures d’affaires sur une période de six jours, ainsi qu’il l’a fait à la succursale Duncan, plusieurs employés ne travaillent qu’une journée par semaine alors que d’autres travaillent régulièrement les jours d’affluence comme le lundi et le vendredi, ou les jours de paie dans les localités plus petites. D’autres accomplissent un nombre d’heures qui varie chaque semaine pour remplacer les employés en congé annuel, en congé de maternité ou de maladie. Ces personnes travaillent régulièrement et toutes sont intéressées par les conditions de leur emploi, les résultats de la négociation collective et les actes posés par leurs collègues. S’il y a arrêt de travail, elles doivent, à l’instar des autres employés, décider si elles refuseront de traverser les piquets ou si elles se présenteront au travail. Leurs collègues seront touchés par leur attitude qui peut renforcer ou affaiblir leur position concernant la négociation. Les exclure équivaudrait à remettre la négociation de leurs conditions d’emploi aux soins d’autres employés sans qu’ils aient voix au chapitre. Par ailleurs, le fait d’inclure tous les employés à temps partiel, même ceux qui travaillent seulement quelques heures pour l’employeur pourrait imposer à ces derniers des obligations à titre de membres du syndicat, alors que leurs intérêts sont transitoires. En raison des procédés démocratiques des syndicats, les intérêts à plus long terme de certains employés pourraient être subordonnés à ceux d’un nombre plus grand d’employés ou encore si l’employeur augmentait le nombre d’employés ayant des intérêts différents et passagers. Voilà les deux côtés de la médaille.

La règle fixe du nombre d’heures de travail par semaine comporte des avantages au point de vue administratif en plus d’être sûre. Mais, elle ne répond pas à l’objet ni aux fins véritables du *Code*. La distinction entre les employés réguliers

the *Code*. In our administrative experience we have also found it raises few problems for the parties. The characteristics of each industry and collective bargaining have, in most cases, dictated a workable balance for the parties. As a matter of practice, when the Board is called upon to decide an issue, we have used a three-month test period. That period has almost always presented a clear answer. These cases have supported this approach. In each case, the parties have agreed on which part-time employees are regular and which are casual. This does not mean casual part-time employees are not entitled to exercise rights under the *Code*. They can and may be included in some units. But we do not consider that part-time employees in most industries under our jurisdiction have a distinct interest from full-time employees such that separate bargaining units are appropriate. Inconveniences to the employer and union are outweighed by meaningfully affording regular part-time employees the right to exercise their freedoms under the *Code*. ...”

As we stated our practice is intended to avoid discrimination against regular part-time employees to avoid leaving a large pool of employees who will not, in practice, have access to the rights and freedoms established in Part V of the *Code*. A recent study of the Ontario Board practice concluded:

“The criteria used to determine the supposedly different “community of interest” between part and full-time workers are management and work place oriented, and are not based on the social or economic needs of the workers, or the attachment to the work place and commitment to the job.” (Wendy Weeks, *Collective Bargaining and Part Time Work in Ontario* (1978) 33 Ind. Rel. 80 at p. 91)”

This Board’s approach seeks to address the social and economic needs of the employee and his attachment to the job.

(pages 21-23; 435-437; and 512-513)

[42] A rigorous analysis of the collective agreement between NABET and TVO/TFO does not reveal any distinction between Périard and other freelancers. If anything, the language of the collective agreement covers labour relations for all freelancers. There is no evidence in the language of the agreement that the admission of certain freelancers as members and not others creates a distinction between those who are represented and those who are unrepresented. In the union recognition clause, NABET represents “freelancers who work in the classifications listed in Article 15.4.” Therefore, to the extent that Périard works in classifications listed in Article 15.4, he is covered by the collective agreement and no further distinction that does not appear in the collective agreement applies, regardless of internal union policies.

et les occasionnels est la meilleure que nous ayons trouvée et qui respecte l’intention des législateurs exprimée dans le *Code*. D’après notre expérience, son application révèle qu’elle pose peu de problèmes aux parties. Les traits caractéristiques de chaque secteur économique et de la négociation collective ont, dans la plupart des cas, dicté une solution acceptable pour les parties. Par le passé, lorsque le Conseil a dû trancher une question semblable, il a, en guise de critère, analysé une période de trois mois. Cette période a presque toujours permis de trouver une réponse claire. Les causes réglées de cette façon militent en faveur de cette approche. Dans chaque cas, les parties se sont entendues pour déterminer parmi les employés à temps partiel quels sont ceux qui sont réguliers et ceux qui sont occasionnels. Ce fait ne signifie pas que les employés à temps partiel n’ont pas droit d’exercer leurs droits aux termes du *Code*...»

Comme nous l’avons dit, notre coutume vise à empêcher la discrimination contre les employés réguliers à temps partiel et à éviter qu’un groupe important d’employés n’accède pas, en fait, aux droits et privilèges établis dans la Partie V du *Code*. Une étude récente de la pratique du Conseil de l’Ontario conclut:

«Les critères servant à déterminer les intérêts communs censément différents des travailleurs à temps partiel et à plein temps sont liés à la subordination et au lieu de travail et ne s’appuient pas sur les besoins sociaux ou économiques des travailleurs, ou sur l’attachement au lieu de travail et l’engagement professionnel.» (Wendy Weeks, «Collective Bargaining and Part Time Work in Ontario» (1978) 33 Ind. Rel. 80, à la page 91) (Traduction de nous)»

Dans sa façon d’aborder la question, ce Conseil cherche à tenir compte des besoins sociaux et économiques de l’employé et de son attachement à l’emploi.

(pages 21-23; 435-437; et 512-513)

[42] Une analyse rigoureuse de la convention collective conclue entre le SNTC et TVO/TFO ne permet pas de faire une distinction entre M. Périard et les autres pigistes. En fait, la convention collective s’applique clairement aux relations de travail de tous les pigistes. Le libellé de la convention collective ne permet pas d’établir que l’inclusion de certains pigistes dans l’unité crée une distinction entre ceux qui sont représentés et ceux qui ne le sont pas. Dans la clause de reconnaissance du syndicat, il est indiqué que le SNTC représente les «pigistes qui exercent les professions précisées à l’article 15.4.» Par conséquent, dans la mesure où M. Périard exerce l’une des professions précisées à l’article 15.4, il est assujéti à la convention collective et ne peut faire l’objet d’aucune distinction qui n’est pas précisée dans la convention collective, quelle que soit la politique interne du syndicat.

[43] The corollary of this finding is that the Board must now determine if NABET's inaction in representing Périard amounts to a breach of its duty under section 37. In light of the union's exclusive bargaining authority, the Board need not certify NABET before being able to deal with the instant complaint (see *Gerald M. Massicotte, supra*, pages 20; 434; and 512).

d) The Merits of the Section 37 Complaint

[44] The purpose of section 37 of the *Code* is to provide for sanctions against a union or its representatives for acting in a discriminatory manner or in bad faith in the representation of employees pursuant to its collective agreement.

37. A trade union or representative of a trade union that is the bargaining agent for a bargaining unit shall not act in a manner that is arbitrary, discriminatory or in bad faith in the representation of any of the employees in the unit with respect to their rights under the collective agreement that is applicable to them.

[45] It is now a well-established principle that a union's conduct will be assessed on the basis of the five principles set out by the Supreme Court of Canada in *Canadian Merchant Service Guild v. Guy Gagnon et al.*, [1984] 1 S.C.R. 509, that may be summarized as follows:

1. The union, because of its status as the exclusive bargaining agent for a bargaining unit, must treat all members of the unit fairly.
2. An employee does not have an absolute right to arbitration; the union enjoys considerable discretion in this regard.
3. After conducting a thorough investigation and considering the impact of the grievance on the employee versus its legitimate interests, the union must exercise its discretion in good faith.
4. The decision must not be arbitrary, capricious, discriminatory or wrongful.

[43] Il découle de cette conclusion que le Conseil doit maintenant déterminer si le défaut du SNTC de représenter M. Périard constitue un manquement à son devoir de représentation juste aux termes de l'article 37. Compte tenu du pouvoir exclusif de négociation conféré au syndicat, il n'est pas nécessaire que le Conseil accrédite le SNTC pour pouvoir se pencher sur la plainte dont il est saisi en l'espèce (voir *Gérald M. Massicotte, précitée*, pages 20; 434; et 512).

d) Le bien-fondé de la plainte fondée sur l'article 37.

[44] L'objet de l'article 37 du *Code* est d'imposer des sanctions à un syndicat ou à ses représentants lorsqu'ils agissent de manière arbitraire ou discriminatoire ou de mauvaise foi à l'égard des employés dans l'exercice des droits reconnus à ceux-ci par la convention collective.

37. Il est interdit au syndicat, ainsi qu'à ses représentants, d'agir de manière arbitraire ou discriminatoire ou de mauvaise foi à l'égard des employés de l'unité de négociation dans l'exercice des droits reconnus à ceux-ci par la convention collective.

[45] C'est un principe dorénavant bien établi que la conduite des syndicats sera examinée en s'appuyant sur les cinq principes énoncés par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Guilde de la marine marchande du Canada c. Guy Gagnon et autre*, [1984] 1 R.C.S. 509, qui peuvent être résumés de la façon suivante:

1. Le pouvoir exclusif reconnu à un agent négociateur de représenter une unité de négociation comporte l'obligation de la part du syndicat d'une juste représentation de tous les membres de l'unité.
2. Un employé n'a pas un droit absolu à l'arbitrage; le syndicat jouit d'une discrétion appréciable à cet égard.
3. Après une étude sérieuse du grief et des conséquences de celui-ci pour l'employé, d'une part, et des intérêts légitimes du syndicat d'autre part, le syndicat doit exercer le pouvoir discrétionnaire qui lui est conféré de bonne foi.
4. La décision du syndicat ne doit pas être arbitraire, capricieuse, discriminatoire, ni abusive.

5. The union's representation must be genuine, undertaken with integrity and competence, and without serious negligence or hostility towards the employee.

[46] The Board's role is limited to remedy arbitrary or discriminatory conduct or bad faith on the part of the union and not to review the merits of a grievance, which is the domain of the arbitrator under the grievance procedure, as provided by law in all collective agreements under the *Code*.

[47] As a member of the bargaining unit, Périard is owed a duty of fair representation. Both the union and the employer submitted that the employer's letter informing the union that TVO/TFO no longer wished Périard assigned further work came after his contract expired according to its own terms. This is an unduly narrow view. The collective agreement provides at subparagraph 6.1 that a dispute may be brought up with the employer within 13 days "of the arising of the grievance." The matter of Périard's reassignment is clearly a matter arising out of his employment with TVO/TFO. As for any case of alleged termination, it is not because an employee is no longer employed that he ceases to be a member of the bargaining unit. He maintains his right to grieve as long as that right is exercised within the time limit provided in the collective agreement (see *Tom Murray et al.* (1986), 63 di 178 (CLRB no. 545); and *John J. Huggins* (1979), 38 di 195; [1980] 1 Can LRBR 364 (CLRB no. 224)). On the face of the complaint, Périard did raise his complaint with the union in a timely fashion. That the time limit for filing of a grievance has now expired goes to the remedial aspect of this complaint.

[48] As has been stated earlier, the duty of fair representation is owed to all employees whether the bargaining agent is certified or not. Since this Board has found that Périard is a member of the bargaining unit, the union's refusal to represent him when the employer refused him reassignment constitutes a breach of that duty. No representation can only be qualified as arbitrary and discriminatory, a breach of one of the principles in *Gagnon et al.*, *supra*. Whatever financial consequences may or may not be owed to

5. La représentation par le syndicat doit être réelle, faite avec intégrité et compétence sans négligence grave ou majeure, et sans hostilité envers l'employé.

[46] Le Conseil doit uniquement se limiter à accorder des redressements dans les cas où le syndicat s'est conduit de manière arbitraire ou discriminatoire ou de mauvaise foi. Il ne lui revient pas d'examiner le bien-fondé d'un grief, ce qui est la prérogative de l'arbitre aux termes de la procédure de règlement des griefs, comme il est prévu dans les conventions collectives assujetties au *Code*.

[47] En sa qualité de membre de l'unité de négociation, M. Périard a le droit d'être représenté de façon juste. Tant le syndicat que l'employeur ont fait valoir que la lettre informant le syndicat que TVO/TFO n'entendait pas confier d'autres contrats à M. Périard a été envoyée après l'expiration du contrat de ce dernier dans les conditions prévues. C'est là une perspective beaucoup trop réductionniste. Au paragraphe 6.1 de la convention collective, il est stipulé qu'un différend peut être soumis à l'employeur dans les 13 jours «suivant l'événement donnant lieu au grief». La question de l'attribution de nouveaux contrats à M. Périard est une question qui découle nécessairement de l'emploi qu'il exerçait à TVO/TFO. Comme c'est le cas chaque fois qu'il y a prétendument eu congédiement, ce n'est pas parce qu'un employé n'a plus de travail qu'il cesse d'être membre de l'unité de négociation. Il conserve le droit de déposer un grief dans la mesure où ce droit est exercé dans le délai prévu dans la convention collective (voir *Tom Murray et autres* (1986), 63 di 178 (CCRT n° 545); et *John J. Huggins* (1979), 38 di 195; [1980] 1 Can LRBR 364 (CCRT n° 224)). À première vue, M. Périard a soumis sa plainte au syndicat dans le délai prévu. Le fait que le délai alloué pour déposer un grief est maintenant écoulé doit être examiné dans le cadre du redressement demandé en l'espèce.

[48] Comme il a été mentionné précédemment, le syndicat se doit de représenter tous les employés de manière juste, qu'il soit accrédité ou non. Étant donné que le Conseil a conclu que M. Périard est membre de l'unité de négociation, le refus du syndicat de le représenter lorsque l'employeur a refusé de lui accorder d'autres contrats constitue un manquement à ce devoir. L'absence de représentation peut uniquement être qualifiée de conduite arbitraire et discriminatoire, ou de manquement à l'un des principes énoncés dans l'arrêt

Périard need not be determined by the Board at these proceedings.

[49] Section 99 of the *Code* sets out the Board's remedial powers with respect to a violation of section 37:

99.(1)(b) in respect of a contravention of section 37, require a trade union to take and carry on behalf of any employee affected by the contravention or to assist any such employee to take and carry on such action or proceeding as the Board considers that the union ought to have taken and carried on the employee's behalf or ought to have assisted the employee to take and carry on.

VII - Findings and Conclusions

[50] In a complaint such as this one, the object is to place Périard in the position in which he would have been had he been represented. In this regard, the Board takes the stand it did in *Gerald M. Massicotte, supra*, that is, that Périard's length of employment dictates that he should have the right to contest his dismissal in the same manner as any other freelancer covered by the collective agreement. In light of the circumstances of this case, where both the employer and the union have opposed the inclusion of contract freelancers, a remedy solely as described in section 99 is insufficient. This is a case where the grievance procedure should be bypassed and the matter proceed directly to arbitration with the grievor having full control over the process.

[51] Therefore, the Board makes the following determinations.

1. The issue of whether Périard's termination was contrary to the collective agreement shall proceed to arbitration.
2. In order that this right may be fully exercised and the grievance heard on its merits, the Board exercises its authority under 99(2) to waive any time limits in the collective agreement.
3. At arbitration and in any future proceedings arising out of this decision, Périard may be represented by

Guy Gagnon et autre, précité. Il n'est pas nécessaire que le Conseil détermine dans le cadre de la présente procédure s'il y a lieu d'accorder des redressements d'ordre pécuniaire à M. Périard.

[49] L'article 99 du *Code* énonce les redressements que peut accorder le Conseil dans les cas où il y a eu violation de l'article 37:

99.(1)(b) dans le cas de l'article 37, enjoindre au syndicat d'exercer, au nom de l'employé, les droits et recours que, selon lui, il aurait dû exercer ou d'aider l'employé à les exercer lui-même dans les cas où il aurait dû le faire.

VII - Constatations et conclusions

[50] Dans une plainte du genre de celle dont le Conseil est actuellement saisi, l'objet est de placer M. Périard dans la situation dans laquelle il se serait trouvé s'il avait été représenté. À cet égard, le Conseil adopte la position retenue dans l'affaire *Gérald M. Massicotte*, précitée, c'est-à-dire, qu'en raison de la période pendant laquelle il a été employé, M. Périard devrait avoir le droit de contester son congédiement de la même manière que tout autre pigiste assujéti à la convention collective. Compte tenu des circonstances de la présente affaire, l'employeur et le syndicat s'étant tous deux opposés à l'inclusion des pigistes contractuels, il ne suffit pas d'ordonner le seul redressement prévu à l'article 99. Il convient en l'espèce de passer outre à la procédure de règlement des griefs et de renvoyer directement l'affaire à l'arbitrage pour permettre à l'employé s'estimant lésé d'avoir le contrôle absolu de la procédure.

[51] En conséquence, le Conseil ordonne ce qui suit:

1. La question de savoir si la cessation d'emploi de M. Périard va à l'encontre de la convention collective est renvoyée à l'arbitrage.
2. Afin que le plaignant puisse exercer pleinement ce droit et que le grief puisse être instruit sur le fond, le Conseil exerce le pouvoir qui lui est conféré en vertu du paragraphe 99(2) et renonce à l'application de tout délai prévu dans la convention collective.
3. À l'arbitrage, et dans le cadre de toute procédure ultérieure découlant de la présente décision, M. Périard

counsel of his choice. Reasonable fees, expenses and disbursements of his counsel shall be paid for by the union.

4. The choice of the arbitrator named under section 6.1 of the collective agreement shall be done in conjunction with Périard's counsel. The union shall assume its share of the fees of the arbitrator appointed on behalf of Périard.

5. If the arbitrator determines that Périard should be reinstated or should be otherwise compensated, the union shall pay the amount of compensation from the date of termination to the date of this award, if any, and the employer shall pay the amount from the date of this award, if any.

6. In calculating the amount of compensation from the date of termination to the date of the arbitrator's award, if any, the amount shall not be decreased by any duty to mitigate.

7. If there is any dispute in relation to the implementation of this award, it shall be referred to this Board for determination.

[52] The Board reserves jurisdiction pursuant to section 20(1) of the *Code* to issue a further decision if necessary, after the conclusion of arbitration or any settlement by the parties.

CASES CITED

Brewster Transport Company Limited (1986), 66 di 1; 13 CLRBR (NS) 339; and 86 CLLC 16,040 (CLRB no. 574)

Canada Labour Relations Board et al. v. City of Yellowknife, [1977] 2 S.C.R. 729

Canada Labour Relations Board et al. v. Paul L'Anglais Inc. et al., [1983] 1 S.C.R. 147

Canadian Merchant Service Guild v. Guy Gagnon et al., [1984] 1 S.C.R. 509

Construction Montcalm Inc. v. Minimum Wage Commission et al., [1979] 1 S.C.R. 754

Evans (Kevin) et al. (1990), 81 di 20; and 13 CLRBR (2d) 266 (CLRB no. 799)

Huggins (John J.) (1979), 38 di 195; [1980] 1 Can LRBR 364 (CLRB no. 224)

peut être représenté par l'avocat de son choix. Le syndicat doit prendre en charge les honoraires et frais raisonnables ainsi que les dépenses de son avocat.

4. Le choix de l'arbitre, en vertu de l'article 6.1 de la convention collective, doit se faire en consultation avec l'avocat de M. Périard. Le syndicat doit assumer sa part des honoraires de l'arbitre désigné pour le compte de M. Périard.

5. Si l'arbitre détermine que M. Périard devrait être réintégré ou par ailleurs indemnisé, le syndicat doit payer le montant de l'indemnisation à compter de la date de la cession d'emploi jusqu'à la date de la présente décision, s'il y a lieu, et l'employeur doit payer le montant à compter de la date de la présente décision, s'il y a lieu.

6. Dans le calcul de l'indemnisation payable à compter de la date de la cessation d'emploi et jusqu'à la date de la décision de l'arbitre, le cas échéant, aucun montant ne doit être déduit en vertu du devoir de mitiger les dommages.

7. En cas de différend relativement à la mise en œuvre de la présente décision, l'affaire doit être renvoyée au Conseil pour décision.

[52] Le Conseil demeure saisi de l'affaire aux termes du paragraphe 20(1) du *Code* afin de rendre une autre décision, s'il y a lieu, à l'issue de l'arbitrage ou après que les parties en seront venues à une entente.

AFFAIRES CITÉES

Association des employeurs maritimes et Hamilton Harbour Commissioners (1991), 84 di 32 (CCRT n° 849)

Brewster Transport Company Limited (1986), 66 di 1; 13 CLRBR (NS) 339; et 86 CLLC 16,040 (CCRT n° 574)

Conseil canadien des relations du travail et autre c. Ville de Yellowknife, [1977] 2 R.C.S. 729

Conseil canadien des relations du travail et autres c. Paul L'Anglais Inc. et autre, [1983] 1 R.C.S. 147

Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum et autres, [1979] 1 R.C.S. 754

Evans (Kevin) et autres (1990), 81 di 20; et 13 CLRBR (2d) 266 (CCRT n° 799)

Guilde de la marine marchande du Canada c. Guy Gagnon et autre, [1984] 1 R.C.S. 509

International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Ship and Dock Foremen, Local 514 v. Prince Rupert Grain Ltd., [1996] 2 S.C.R. 432

Lewers (Baron W.) (1982), 48 di 83; and 82 CLLC 16,179 (CLRB no. 372)

Maritime Employers' Association and Hamilton Harbour Commissioners (1991), 84 di 32 (CLRB no. 849)

Massicotte (Gerald M.) (1980), 40 di 11; [1980] 1 Can LRBR 427; and 80 CLLC 16,014 (CLRB no. 234)

Murray (Tom) et al. (1986), 63 di 178 (CLRB no. 545)

National Pagette (1990), 83 di 56; 15 CLRBR (2d) 54; and 91 CLLC 16,018 (CLRB no. 836)

Northern Telecom Limited v. Communications Workers of Canada et al., [1980] 1 S.C.R. 115

Regulation (Re) and Control of Radio Communication in Canada, [1932] A.C. 304 (P.C.)

Rivtow Marine Ltd. and Tiger Tugz Inc., [1999] CIRB no. 30; and 56 CLRBR (2d) 201

Szabo (Joseph) and Jarkovsky (Jaro) (1977), 25 di 345; and [1978] 1 Can LRBR 161 (CLRB no. 103)

Tank Truck Transport Inc. and Toll Leasing Ltd., [1999] CIRB no. 17

Teamsters Union Local 938 et al. v. Gerald M. Massicotte et al., [1982] 1 S.C.R. 710

White Iron Film and Video Productions, a division of CFCN Productions Limited (1991), 83 di 205; and 15 CLRBR (2d) 93 (CLRB no. 844)

Wiebe Door Services Ltd. v. M.N.R., [1986] 3 F.C. 553 (F.C.A.)

STATUTES CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 16.1; 37; 97(1); 99

Constitution Act, 1867, s. 92(10)(a)

Ontario Education Communications Authority Act, R.S.O. 1990, c. 0.12, ss. 3; 6, 6(3)

Ontario Labour Relations Act, ss. 1; 5

Huggins (John J.) (1979), 38 di 195; [1980] 1 Can LRBR 364 (CCRT n° 224)

Lewers (Baron W.) (1982), 48 di 83; et 82 CLLC 16,179 (CCRT n° 372)

Massicotte (Gérald M.) (1980), 40 di 11; [1980] 1 Can LRBR 427; et 80 CLLC 16,014 (CCRT n° 234)

Murray (Tom) et autres (1986), 63 di 178 (CCRT n° 545)

National Pagette (1990), 83 di 56; 15 CLRBR (2d) 54; et 91 CLLC 16,018 (CCRT n° 836)

Northern Telecom Limitée c. Travailleurs en communication du Canada et autres, [1980] 1 R.C.S. 115

Regulation (Re) and Control of Radio Communication in Canada, [1932] A.C. 304 (C.P.)

Rivtow Marine Ltd. et Tiger Tugz Inc., [1999] CCRI n° 30; et 56 CLRBR (2d) 201

Syndicat des camionneurs, section locale 938, et autres c. Gerald M. Massicotte et autre, [1982] 1 R.C.S. 710

Syndicat international des débardeurs et magasiniers, Ship and Dock Foremen, section locale 514 c. Prince Rupert Grain Ltd., [1996] 2 R.C.S. 432

Szabo (Joseph) et Jarkovsky (Jaro) (1977), 25 di 345; et [1978] 1 Can LRBR 161 (CCRT n° 103)

Tank Truck Transport Inc. et Toll Leasing Ltd., [1999] CCRI n° 17

White Iron Film and Video Productions, une division de CFCN Productions Limited (1991), 83 di 205; et 15 CLRBR (2d) 93 (CCRT n° 844)

Wiebe Door Services Ltd. c. M.R.N., [1986] 3 C.F. 553 (C.A.F.)

LOIS CITÉES

Code canadien du travail, Partie I, art. 16.1; 37; 97(1); 99

Loi constitutionnelle de 1867, art. 92(10)a

Loi sur l'Office de la télécommunication éducative de l'Ontario, L.R.O., 1990, c. O-12, art. 3; 6, 6(3)

Loi sur les relations de travail de l'Ontario, art. 1; 5

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Denis Wilson,
complainant,
and
ADM Agri-industries Ltd.,
employer.

CITED AS: Denis Wilson

Board File: 20032-C

Decision no. 99
December 13, 2000

Complaint alleging violation of sections 94(3)(a)(i) and 94(3)(a)(v) of the *Canada Labour Code, Part I*.

Unfair labour practice - Intimidation - Timeliness - Arbitration - Practice and procedure - The complainant claims that his employer relieved him of his duties as senior miller, and subjected him to harassment because of his union activities - The Board rejects the complaint on preliminary argument since the complainant has been unable to establish a *prima facie* case demonstrating sufficient grounds for his complaint - The Board considers that the facts raised in the complaint and the evidence presented have not demonstrated recent union activity that can be linked to the period immediately preceding the complaint - Furthermore, the Board considers that the evaluation of the events must be limited to those that occurred during the 90-day period preceding the complaint, that is, October 1998, as the complainant has waited until January 1999 to file his complaint whereas he should have known of the action or circumstances giving rise to the complaint in 1997 - The Board also considers that the complaint before it, and its companion complaint pending in arbitration, can be determined in its entirety by the arbitrator.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, and Messrs. Daniel Charbonneau and David Gourdeau, Members. A hearing was held in Montréal on September 8 and November 10, 2000.

Motifs de décision

Denis Wilson,
plaignant,
et
ADM Agri-industries Ltd.,
employeur.

CITÉ: Denis Wilson

Dossier du Conseil: 20032-C

Décision n° 99
le 13 décembre 2000

Plainte alléguant violation des sous-alinéas 94(3)a)(i) et 94(3)a)(v) du *Code canadien du travail, Partie I*.

Pratique déloyale de travail - Intimidation - Recevabilité - Arbitrage - Pratique et procédure - Le plaignant reproche à son employeur de l'avoir suspendu de ses fonctions de premier meunier et de l'avoir harcelé en raison de ses activités syndicales - Le Conseil rejette la plainte sur le moyen préliminaire puisque le plaignant n'a pas su démontrer les éléments nécessaires pour établir une preuve *prima facie* démontrant que sa plainte s'appuie sur des motifs suffisants - Selon le Conseil, les faits soulevés dans la plainte et la preuve produite à l'audience n'ont pas servi à démontrer des activités syndicales suffisamment récentes pour être associées à la période précédant la plainte - De plus, le Conseil estime que l'évaluation des événements doit se limiter à ceux qui ont eu lieu pendant la période de 90 jours précédant la plainte, donc depuis octobre 1998 puisque le plaignant n'a déposé sa plainte qu'en janvier 1999 alors qu'il aurait dû avoir connaissance des mesures ou des circonstances ayant donné lieu à la plainte dès 1997 - Le Conseil considère aussi que la plainte, dont le pendant a été soumis à l'arbitrage, peut être tranchée entièrement par l'arbitre.

Le Conseil était composé de M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente, ainsi que de M. Daniel Charbonneau et de M^e David Gourdeau, Membres. Une audience a eu lieu à Montréal le 8 septembre et le 10 novembre 2000.

Appearances

Ms. Réjeanne Choinière, for Denis Wilson; and Mr. Jacques Audette and Mr. Guy Blanchet, for ADM Agri-industries Ltd.

These reasons for decision were written by Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson.

I - The Complaint

[1] This is a complaint of unfair labour practice filed on January 19, 1999 pursuant to section 97(1) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* by Denis Wilson, alleging violation of sections 94(3)(a)(i) and 94(3)(a)(v) by the employer, ADM Agri-industries Ltd. Mr. Wilson claims that his employer relieved him of his duties as senior miller, and subjected him to harassment because of his union activities.

[2] On September 8, the Board asked the complainant to provide *prima facie* evidence of the union activities upon which he based his claim, before requesting that the employer assume the burden of proof regarding the complaint as provided in section 98(4). The Board thus suspended the hearing until November 10 to provide the complainant with the time to collect the evidence in support of his union activities.

II - The Facts

[3] Mr. Wilson has held the position of miller for the employer since July 27, 1976 and has also been a member of the Syndicat national des employés des Moulins Maple Leaf (de l'est) Limitée (CNTU) (the union), since 1976.

[4] Between 1987 and 1994, Mr. Wilson held several union positions. These included:

- a. Director of grievances, from 1984 to 1986;
- b. Representative on the joint health and safety committee, from 1987 to 1991;
- c. Participant in workplace accident files, from 1990 to 1994;
- d. Party to the proceeding on the issue of the unionized employees' pension fund, from 1990 to 1994;

Ont comparu

M^{re} Réjeanne Choinière, pour Denis Wilson; et M^{es} Jacques Audette et Guy Blanchet, pour ADM Agri-industries Ltd.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^{re} Michele A. Pineau, Vice-présidente.

I - La plainte

[1] Il s'agit d'une plainte de pratique déloyale de travail déposée le 19 janvier 1999 en vertu du paragraphe 97(1) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)* par Denis Wilson, alléguant violation des sous-alinéas 94(3)a(i) et 94(3)a(v) par l'employeur, ADM Agri-industries Ltd. M. Wilson reproche à son employeur de l'avoir suspendu de ses fonctions de premier meunier et de l'avoir harcelé en raison de ses activités syndicales.

[2] Le 8 septembre, le Conseil a demandé au plaignant d'établir une preuve *prima facie* des activités syndicales qui ont donné lieu au litige, avant de demander à l'employeur d'assumer le fardeau de la preuve sur le fond de la question en vertu du paragraphe 98(4). Le Conseil a donc suspendu les audiences jusqu'au 10 novembre afin que le plaignant puisse préparer une preuve permettant de préciser les circonstances de ses activités syndicales.

II - Les faits

[3] M. Wilson occupe un poste de meunier chez l'employeur depuis le 27 juillet 1976 et il est membre du Syndicat national des employés des Moulins Maple Leaf (de l'est) Limitée (CSN) (le syndicat), aussi depuis 1976.

[4] Entre 1987 et 1994, M. Wilson occupe plusieurs fonctions syndicales. Entre autres, il a été

- a. directeur de griefs de 1984 à 1986;
- b. représentant au sein du comité conjoint de santé et sécurité de 1987 à 1991;
- c. participant dans les dossiers d'accidents de travail de 1990 à 1994;
- d. partie en cause dans le dossier du fonds de pension des employés syndiqués de 1990 à 1994;

e. Party to the proceeding on the issues of the strike fund, health insurance, grievance claim, life insurance and union dues, from 1990 to 1994;

f. Member of the negotiating committee from 1989 to 1994;

g. Secretary-Treasurer of the executive committee, from 1987 to 1996;

h. Non-elected service representative, from 1996 until the time of the complaint.

[5] Even though he did not present himself for reelection on the union executive, Mr. Wilson did indicate that he had continued to assist members of the elected executive by supporting them with his vast union experience on matters of interpretation of the collective agreement, on the formulation of grievances, and on the functioning of the CNTU. He assisted with the union paperwork, posted information on the bulletin board and provided his own comments on the collective agreement by writing articles of general interest. He regularly visited the union head office to get information and ran errands for the executive. He checked the union's financial records and performed research on the Internet. He was consulted not only by employees, but also from time to time by management on his interpretation of specific clauses contained in the agreement. He attended meetings of his local union and the union's head office. He would alert the authorities whenever there were incidents at the workplace. In short, he presented himself as being the moral support for employees who wished to exercise their rights.

[6] Mr. Wilson was dismissed in 1994 and was reinstated in his position following an arbitrator's decision in September 1997. An agreement on the sums due to Mr. Wilson was eventually signed on June 10, 1997. As a condition of settlement, Mr. Wilson withdrew a previous complaint for unfair labour practice. In the meantime, the employer acquired the assets of Moulins Maple Leaf Inc., on February 18, 1997. Due to this acquisition, certification was transferred and Mr. Wilson maintained his position, as did all the other employees of Moulins Maple Leaf Inc.

[7] Mr. Wilson stated that in August 1997, some time after the final settlement of his grievance, his supervisor, Claude Ross, informed him that he had a mandate to start a file against him. In support of this

e. partie en cause dans les dossiers du fonds de grève, d'assurance-maladie, de la réclamation de griefs, d'assurance-vie et de cotisations syndicales de 1990 à 1994;

f. membre du comité de négociation de 1989 à 1994;

g. secrétaire-trésorier de l'exécutif de 1987 à 1996;

h. conseiller syndical non élu depuis 1996 jusqu'au moment de sa plainte.

[5] Malgré qu'il ne se soit pas représenté comme dirigeant à l'exécutif syndical, M. Wilson dit avoir continué à assister les membres de l'exécutif élu en les appuyant de sa grande expérience syndicale sur les questions d'interprétation de la convention collective, la formulation de griefs et le fonctionnement de la CSN. Il aide avec la paperasse syndicale, s'occupe d'afficher de l'information au babillard syndical, donne sa propre interprétation de la convention collective en écrivant des articles d'intérêt général. Il se rend régulièrement à la centrale syndicale prendre de l'information et faire des courses pour l'exécutif. Il fait la vérification comptable et des recherches sur l'Internet. Il est consulté non seulement par les employés, mais aussi de temps à autre par les représentants patronaux sur son interprétation de clauses particulières de la convention. Il participe aux réunions de sa section locale et de la centrale syndicale. Il est celui qui alerte les autorités concernées lorsqu'il y a des incidents au travail. Bref, il se dit le soutien moral des employés qui veulent exercer leurs droits.

[6] M. Wilson est congédié en 1994 et réintégré dans ses fonctions par suite d'une sentence arbitrale en septembre 1997. Une entente sur les sommes dues à M. Wilson est éventuellement signée le 10 juin 1997. Comme condition de l'entente, M. Wilson retire une plainte de pratique déloyale antérieure. Entre-temps, l'employeur acquiert les actifs de Moulins Maple Leaf Inc. le 18 février 1997. Du fait de cette acquisition, il y a transfert d'accréditation et M. Wilson est maintenu dans son emploi comme tous les autres employés de Moulins Maple Leaf Inc.

[7] M. Wilson expose qu'en août 1997, quelque temps après que se soit finalement réglé son grief, il a une conversation avec son superviseur, Claude Ross, qui lui laisse entendre qu'il a le mandat de monter un dossier

allegation, Mr. Wilson presented a memorandum that he claims he wrote at the time. On this document also appears other information concerning the television program *J.E.*, as well as other current files at that time. He indicated that he continued to occupy himself with union activities during his period of termination from 1994 to 1996. He was absent for health reasons from March to September 1998 and on several other occasions, but he continued to provide advice over the telephone. As of November 1998, he was the subject of increasingly serious disciplinary actions which culminated in the employer's decision to suspend him from his permanent position as second miller as well as from his relief position as senior miller, which he occupied at the time. This action was the subject of a grievance. In fact, Mr. Wilson filed 14 grievances, which have all been sent to arbitration and which will eventually be heard, including his suspension which is the subject of the present complaint.

[8] Guy Paul Bordeleau is the quality assurance controller with the same employer and he is currently president of the union. He has known Mr. Wilson since 1978 and has witnessed the union activities which Mr. Wilson has been involved in over the years. He confirmed that Mr. Wilson had given him support in his functions as president, and that Mr. Wilson attended meetings of the executive whenever he was available. He confirmed that the management representative, Claude Ross, had asked him on several occasion to call Mr. Wilson to find out how certain clauses in the collective agreement should be interpreted. He stated that Mr. Wilson was "the most watched individual in the plant" and also the most often disciplined.

III - Arguments

[9] The parties argued only the preliminary matter of the *prima facie* case.

[10] The complainant asks the Board to take into consideration his union activities since the beginning of his career and more particularly since 1997, as well as the withdrawal of a previous complaint, which is the basis of the present complaint. He alleges that the supervisor, Claude Ross, "who was not going to miss him next time," made threats, and that he was the subject of several disciplinary actions because of his

contre lui. M. Wilson présente comme pièce à l'appui de cette conversation un aide-mémoire qu'il dit avoir rédigé à l'époque. Sur cette pièce apparaissent également diverses inscriptions rédigées deux ans plus tard concernant une émission télévisée *J.E.* et d'autres dossiers courants à cette époque. Il dit avoir continué à vaquer à des occupations syndicales pendant la période de son congédiement de 1994 à 1996. Il est absent pour cause de maladie de mars à septembre 1998 et à plusieurs autres reprises, mais continue tout de même à donner des conseils par téléphone. À compter de novembre 1998, se succède une série d'incidents disciplinaires sanctionnés par des mesures progressivement plus importantes qui se soldent par la décision de l'employeur de le retirer de son poste permanent de deuxième meunier ainsi que son poste de relève de premier meunier qu'il occupe à cette époque. Cette mesure a été contestée par voie de grief. En fait, M. Wilson a déposé 14 griefs qui ont été renvoyés à l'arbitrage et qui seront éventuellement entendus, dont la suspension qui fait l'objet de la présente plainte.

[8] Guy Paul Bordeleau est contrôleur du produit fini chez ce même employeur et président actuel du syndicat. Il connaît M. Wilson depuis 1978 et est témoin des activités syndicales auxquelles se livre ce dernier au cours des années. Il atteste de l'appui que lui procure M. Wilson depuis son mandat de président et de son assistance aux réunions de l'exécutif quand il est disponible. Il confirme que le représentant patronal Claude Ross lui a demandé à quelques reprises d'appeler M. Wilson pour savoir comment appliquer certaines clauses de la convention collective. Il dit que M. Wilson est le «gars le plus spotté de l'usine» et aussi celui qui a le plus de sanctions contre lui.

III - Les plaidoiries

[9] Les parties ont soumis leurs observations uniquement sur le moyen préliminaire de la cause *prima facie*.

[10] Le plaignant demande au Conseil de prendre en considération ses activités syndicales depuis le début de sa carrière et tout particulièrement depuis 1997, ainsi que le retrait d'une plainte antérieure qui est à l'origine de la présente plainte. Il allègue que le superviseur Claude Ross qui «n'allait pas le manquer une deuxième fois» a proféré des menaces et qu'on lui a imposé de nombreuses mesures disciplinaires en raison de ses

union activities. The complainant alleges having the greatest influence on the union executive, and within the plant itself, even if he does not hold an elected position. The complainant links his union militancy with the disciplinary actions taken against him since 1997, including the withdrawal of his previous complaint.

[11] The employer casts doubt on the date the memorandum was written regarding the conversation with Mr. Ross, given the dates notes were added to the margin. The employer suggests that the memo is self-serving, and that it was in fact written by the complainant two years later to support his complaint, and can only be held against its author. Given the absence of two years between the date of the first firing and the return to work, the number of absences for sick leave, including a period of six months in 1998, and the suspensions, the employer suggests that the complainant has spent little time at work; therefore his union activities have been very limited since his return to work in 1997. Moreover, the complainant has not been elected to a union position for three years. The employer argues that the complainant has not presented any concrete evidence of his activities, either a grievance that he would have written, or specific dates of his conversations of advice given. The employer suggests that the complainant was indeed quite busy with union business, but with his own and ongoing 14 disciplinary grievances. The filing of a grievance does not, in itself, constitute union activity, nor therefore, grounds for a complaint against the employer. The employer submits that he should not have to argue before the Board the same issue that is before the grievance arbitrator, whose powers are as wide as those of the Board and who can reinstate the complainant if such remedy is deemed appropriate.

IV - The Relevant Provisions of the *Code*

56. A collective agreement entered into between a bargaining agent and an employer in respect of a bargaining unit is, subject to and for the purposes of this Part, binding on the bargaining agent, every employee in the bargaining unit and the employer.

57.(1) Every collective agreement shall contain a provision for final settlement without stoppage of work, by arbitration or otherwise, of all differences between the parties to or employees bound by the collective agreement, concerning its interpretation, application, administration or alleged contravention.

...

activités syndicales. Le plaignant serait celui qui a le plus d'influence sur l'exécutif syndical et dans l'usine même s'il n'a pas de poste élu. Le plaignant fait le lien entre son militantisme et les mesures disciplinaires qui sévissent depuis 1997, y compris le retrait de sa plainte précédente.

[11] L'employeur met en doute la date de rédaction de l'aide-mémoire au sujet de la conversation du plaignant avec M. Ross, compte tenu de la date des notes marginales qui s'y sont ajoutées. Il suggère qu'il s'agit d'un aide-mémoire intéressé qui a été rédigé deux ans plus tard pour appuyer sa plainte et qui n'a de valeur que contre son auteur. Compte tenu d'une absence de deux ans entre la date du premier congédiement et du retour au travail, le nombre d'absences pour congé de maladie, y compris une période de six mois en 1998, et des suspensions, l'employeur suggère que le plaignant a passé très peu de temps au travail et donc que ses activités syndicales sont très limitées depuis son retour au travail en 1997. De plus, le plaignant n'a pas été élu dans une fonction syndicale depuis trois ans. Il plaide que le plaignant n'a présenté aucune preuve concrète de ses activités, soit un grief qu'il aurait rédigé, des dates précises de ses conversations et avis. Il suggère que le plaignant est très occupé par les affaires syndicales, mais qu'il s'agit des 14 griefs disciplinaires qui lui sont propres et encore en cours. Le fait de déposer un grief ne constitue pas en soi une activité syndicale et, en conséquence, le fondement d'une plainte contre l'employeur. L'employeur soutient qu'il ne devrait pas avoir à faire le débat devant le Conseil sur la même question dont est saisi l'arbitre de grief, lequel exerce d'aussi vastes pouvoirs que le Conseil et peut réintégrer le plaignant s'il le juge approprié.

IV - Les dispositions pertinentes du *Code*

56. Pour l'application de la présente partie et sous réserve des dispositions contraires de celle-ci, la convention collective conclue entre l'agent négociateur et l'employeur lie l'agent négociateur, les employés de l'unité de négociation régie par la convention et l'employeur.

57.(1) Est obligatoire dans la convention collective la présence d'une clause prévoyant le mode - par arbitrage ou toute autre voie - de règlement définitif, sans arrêt de travail, des désaccords qui pourraient survenir entre les parties ou les employés qu'elle régit, quant à son interprétation, son application ou sa prétendue violation.

...

94.(3) No employer or person acting on behalf of an employer shall

(a) refuse to employ or to continue to employ or suspend, transfer, lay off or otherwise discriminate against any person with respect to employment, pay or any other term or condition of employment or intimidate, threaten or otherwise discipline any person, because the person

(i) is or proposes to become, or seeks to induce any other person to become, a member, officer or representative of a trade union or participates in the promotion, formation or administration of a trade union,

...

(v) has made an application or filed a complaint under this Part...

...

97.(1) Subject to subsections (2) to (5), any person or organization may make a complaint in writing to the Board that

(a) an employer, a person acting on behalf of an employer ... has contravened or failed to comply with ... section 94 or 95 ...

(2) ... complaint pursuant to subsection (1) must be made to the Board not later than ninety days after the date on which the complainant knew, or in the opinion of the Board ought to have known, of the action or circumstances giving rise to the complaint.

...

98.(4) Where a complaint is made in writing pursuant to section 97 in respect of an alleged failure by an employer or any person acting on behalf of an employer to comply with subsection 94(3), the written complaint is itself evidence that such failure actually occurred and, if any party to the complaint proceedings alleges that such failure did not occur, the burden of proof thereof is on that party.

V - Analysis

[12] The complaint before the Board raises the three following questions: the Board's authority to require a *prima facie* case; the time period for filing a complaint; and application of the provisions of the collective agreement.

a) The Board's authority to require a *prima facie* case.

[13] At the start of the hearings, the Board declared that the circumstances of the complaint were somewhat vague and did not appear to constitute *prima facie*

94.(3) Il est interdit à tout employeur et à quiconque agit pour son compte:

(a) de refuser d'employer ou de continuer à employer une personne, ou encore de la suspendre, muter ou mettre à pied, ou de faire à son égard des distinctions injustes en matière d'emploi, de salaire ou d'autres conditions d'emploi, de l'intimider, de la menacer ou de prendre d'autres mesures disciplinaires à son encontre pour l'un ou l'autre des motifs suivants:

(i) elle adhère à un syndicat ou en est un dirigeant ou représentant ... ou contribue à la formation, la promotion ou l'administration d'un syndicat,

...

(v) elle a présenté une demande ou déposé une plainte sous le régime de la présente partie...

...

97.(1) Sous réserve des paragraphes (2) à (5), toute personne ou organisation peut adresser au Conseil, par écrit, une plainte reprochant:

a) soit à un employeur, à quiconque agit pour le compte de celui-ci ... d'avoir manqué ou contrevenu aux ... articles 94 ou 95 ...

(2) ... les plaintes prévues au paragraphe (1) doivent être présentées dans les quatre-vingt-dix jours qui suivent la date où le plaignant a eu - ou, selon le Conseil, aurait dû avoir - connaissance des mesures ou des circonstances ayant donné lieu à la plainte.

...

98.(4) Dans toute plainte faisant état d'une violation, par l'employeur ou une personne agissant pour son compte, du paragraphe 94(3), la présentation même d'une plainte écrite constitue une preuve de la violation; il incombe dès lors à la partie qui nie celle-ci de prouver le contraire.

V - Analyse

[12] La présente plainte soulève les trois questions suivantes: les pouvoirs du Conseil de requérir une cause *prima facie*; le délai de présentation de la plainte; et l'application des dispositions de la convention collective.

a) Les pouvoirs du Conseil de requérir une cause *prima facie*

[13] Au début des audiences, le Conseil a déclaré que les circonstances énoncées dans la plainte étaient plutôt vagues et ne semblaient pas établir une preuve *prima*

evidence of union activities leading to the complaint. Section 98(4) places the burden of proof on the employer. However, as the Board found in *Canada Post Corporation* (1983), 52 di 106; and 83 CLLC 16,047 (CLRB no. 426), “notwithstanding the burden of proof provisions of section 188(3) [now section 98(4)] of the *Code*, there has to be some substance to a complaint upon which a contravention of the *Code* can be founded. It is not enough for a complainant to throw out accusations, then sit back and rely on the inability of the other party to disprove them.” The Board has the authority to decide whether the complainant has established the required elements of a *prima facie* case, before the burden of proof can be shifted to the employer. This rule was applied as well in the following decisions: *CHUM Western Ltd., Radio CKVN* (1974), 3 di 18 (CLRB no. 6); *Radio Ste-Agathe (CJSA) Inc.* (1975), 8 di 8; and 75 CLLC 16,154 (CLRB no. 39); *Air Canada* (1975), 11 di 5; [1975] 2 Can LRBR 193; and 75 CLLC 16,164 (CLRB no. 45); and *Provost Cartage Inc.* (1985), 61 di 77 (CLRB no. 517).

[14] In light of the facts presented earlier, the complainant argues that absent his involvement in the union, he would not have been subjected to disciplinary action and suspension, and that this evidence constitutes the *prima facie* case. It should be recalled that it is not sufficient to demonstrate union activity or membership in the union, but also the circumstances supporting the complaint, including union activities within a closely related period to the complaint.

[15] There is no doubt that the complainant was an active member of his union until 1996, at which time he did not stand for election to his local union executive. Since this period, the complainant has only testified to decreasing and limited activities. For example, even though he claims to have written or helped draft numerous grievances for other employees, he was not able to mention one specific example of his involvement in preparing a grievance. He claims to have been responsible for the union bulletin board, but specifies that he posts general information, his own views or minor advertisements. He claims to have been consulted by employees and even management without being able to indicate the dates on which these consultations were made; he is not even certain of how frequently they were made or if there have been any in

facie des activités syndicales qui ont donné lieu au litige. Le paragraphe 98(4) fait reposer le fardeau de preuve sur l'employeur. Par contre, tel que décidé par le Conseil dans *Société canadienne des postes* (1983), 52 di 106; et 83 CLLC 16,047 (CCRT n° 426), «[m]algré les dispositions du paragraphe 188(3) [maintenant le paragraphe 98(4)] du *Code* relatives au fardeau de la preuve, il faut, pour prouver qu'il y a eu violation du *Code*, qu'une plainte s'appuie sur des motifs suffisants. En effet, il ne suffit pas au plaignant de formuler des accusations contre une partie puis de se croiser les bras en comptant que celle-ci sera incapable d'en démontrer la fausseté.» Le Conseil a le pouvoir de décider si le plaignant a produit les éléments nécessaires pour établir une cause *prima facie*, avant que le fardeau de la preuve soit imputé à l'employeur. Cette pratique a été appliquée entre autres dans les décisions suivantes: *CHUM Western Ltd., Radio CKVN* (1974), 3 di 19 (CCRT n° 6); *Radio Ste-Agathe (CJSA) Inc.* (1975), 8 di 8; et 75 CLLC 16,154 (CCRT n° 39); *Air Canada* (1975), 11 di 6; [1975] 2 Can LRBR 193; et 75 CLLC 16,164 (CCRT n° 45); et *Les Transports Provost Inc.* (1985), 61 di 77 (CCRT n° 517).

[14] À la lumière des faits exposés précédemment, le plaignant plaide que n'eût été son implication dans le syndicat, il ne ferait pas l'objet de mesures disciplinaires et d'une suspension et que cette preuve constitue la cause *prima facie*. Or, il faut se rappeler qu'il ne suffit pas d'exposer ses activités syndicales ou son appartenance au syndicat, mais d'exposer les circonstances à l'appui de la plainte, dont des activités syndicales dans une période à tout le moins connexe à la plainte.

[15] Il ne fait aucun doute que le plaignant ait été un membre actif de son syndicat jusqu'en 1996, moment où il ne se présente pas pour l'élection à l'exécutif de son local. Depuis cette période, le plaignant ne témoigne que sur des activités décroissantes et limitées. Par exemple, bien qu'il dise avoir rédigé ou assisté à la rédaction de nombreux griefs pour d'autres employés, il n'a pas été en mesure de préciser un seul exemple de sa participation à l'élaboration d'un grief. Il dit avoir été responsable du babillard syndical, mais précise qu'il affiche des informations d'ordre général, ses propres vues et des petites annonces. Il dit être consulté par les employés et même les représentants patronaux sans pouvoir préciser les dates où ces consultations ont eu lieu; il est même incertain de leur fréquence ou s'il y en a eu dans les mois qui ont précédé la plainte. Il ne peut

the months preceding the complaint. He cannot specify the dates on which he complained to the CSST regarding the lack of fresh water in the plant.

[16] Finally, what remains of the complainant's testimony are only vague allegations that cannot be supported by any concrete fact. The Board considers that this proof is not convincing. Therefore, the facts raised in the complaint and the evidence presented at the hearing have not demonstrated recent union activity that can be linked to the period immediately prior to the complaint. The complainant has been unable to establish the required elements of a *prima facie* case demonstrating sufficient grounds for his complaint.

b) Timing of the Complaint

[17] The complaint refers to continuous facts going back to December 13, 1994, at which point the first complaint was filed. The complainant was absent from work from September 23, 1994 to the Fall of 1996, at which time he was reinstated. The complainant ceased his activities as an elected union representative in 1997. He describes the threats made by Mr. Ross in 1997 and the memorandum that he subsequently wrote. The contemporaneousness of the memorandum leaves some doubt as to its authenticity, for two reasons. The first reason is that the memorandum goes back two years before the current complaint, with no new facts added, other than margin notes about other non-relevant files, this, despite all the disciplinary incidents raised in the complaint. Given the union experience of the complainant, and the follow up he claims to have performed in a multitude of cases involving his colleagues, as well as himself, this evidence in itself is far from conclusive.

[18] Section 97(2) states that complaints must be presented within 90 days following the date on which the complainant knew, or, in the opinion of the Board, ought to have known of the measures or the circumstances giving rise to the complaint. The Board believes that the complainant was aware of the circumstances surrounding the threats made by Mr. Ross to dismiss him, and that if there had been a complaint to be filed, he was in a position to do so at that time, or shortly following the first disciplinary actions. Despite many incidents which have given rise to 14 grievances, the complainant waited until January 19, 1999 to file his complaint. With no explanation for the delays, the events that the Board

préciser les dates auxquelles il aurait porté plainte à la CSST quant à l'absence d'eau fraîche dans l'usine.

[16] Enfin, il ne reste du témoignage du plaignant que de vagues allégations qui ne sont soutenues par aucun fait concret. Le Conseil considère cette preuve peu convaincante. Conséquemment, les faits soulevés dans la plainte et la preuve produite à l'audience n'ont pas servi à démontrer des activités syndicales suffisamment récentes pour être associées à la période précédant la plainte. Le plaignant n'a pas su démontrer les éléments nécessaires pour établir une preuve *prima facie* démontrant que sa plainte s'appuie sur des motifs suffisants.

b) Délai de présentation de la plainte

[17] La plainte fait référence à des faits continus remontant au 13 décembre 1994, moment du dépôt de la première plainte. Le plaignant est absent du travail du 23 septembre 1994 à l'automne 1996, date de sa réintégration. Le plaignant cesse ses activités de représentant élu du syndicat en 1997. Il fait état des menaces proférées par M. Ross en 1997 et de l'aide-mémoire qui en a découlé. La contemporanéité de l'aide-mémoire laisse aussi planer un doute sur son authenticité, pour deux raisons. La première est que l'aide-mémoire date de deux ans avant la présente plainte et qu'aucun autre fait s'y est ajouté, si ce n'est des notes marginales concernant d'autres dossiers non pertinents, ceci en dépit de toutes les instances disciplinaires soulevées dans sa plainte. Compte tenu de l'expérience syndicale du plaignant et du suivi qu'il dit avoir fait dans une multitude de dossiers de ses collègues et des siens, cette preuve en elle-même n'est certes pas concluante.

[18] Le paragraphe 97(2) prévoit que les plaintes doivent être présentées dans les 90 jours qui suivent la date à laquelle le plaignant a eu - ou, selon le Conseil, aurait dû avoir - connaissance des mesures ou des circonstances ayant donné lieu à la plainte. Le Conseil estime que le plaignant a eu connaissance des circonstances entourant les menaces de congédiement de M. Ross dès 1997 et que s'il avait une plainte à formuler, il était en mesure de le faire à ce moment-là ou peu de temps après les premières mesures disciplinaires. Malgré une foule d'événements ayant mené à 14 griefs, le plaignant attend jusqu'au 19 janvier 1999 pour déposer une plainte. En l'absence d'explication des délais, l'évaluation des événements

must evaluate must be limited to those that occurred during the 90 day period preceding the complaint, that is, since October 19, 1998.

[19] The complainant alleges that he had submitted no less than six grievances between October 19, 1999 and January 19, 2000. However, he cannot explain how the disciplinary measures leading to the grievances resulted from the fact that he had exercised or was on the point of exercising his rights under the *Code*, or even that he had been involved in any union activity whatsoever. The Board is of the opinion that the complaint before it stems from the complainant's anti-union perception of the employer rather than from any concrete actions which would justify the conclusions sought. Finally, even if the complainant alleges continuous breach of section 94(3), the complaint as filed and the evidence at the hearing do not support a continuous complaint since 1997, and even less so since 1994.

c) Application of the Provisions of the Collective Agreement

[20] The employer maintains that the Board should refuse to hear the complaint because what is at issue has already been referred to arbitration pursuant to the collective agreement. The complainant argues to the contrary that the arbitrator cannot issue a ruling on that part of the complaint alleging that anti-union animus was a basis for the decision to suspend him. The parties state that the complainant was eventually dismissed and that this issue is now before the arbitrator, but not before the Board.

[21] The Board agrees entirely with the conclusions drawn by its predecessor regarding its obligation to encourage settlement of differences that arise within the framework of the application and interpretation of the collective agreement:

Thus, it was the avowed aim of the Parliament of Canada, in enacting the *Canada Labour Code (Part V)* [now *Part I*], to encourage and promote free collective bargaining. One of the major tasks entrusted to the Canada Labour Relations Board by the *Code* is the certification of trade unions as bargaining agents which empowers them to bargain collectively on behalf of a group of employees and to negotiate with employers with a view to concluding collective agreements. Section 155 [now section 52] of the *Code* further requires every collective agreement thus negotiated to contain "a provision for final settlement without stoppage of work, by arbitration or otherwise, of all differences between the parties to or employees bound by the collective agreement". The unfair

doit donc se limiter à ceux qui ont eu lieu pendant la période de 90 jours précédant la plainte, c'est-à-dire depuis le 19 octobre 1998.

[19] Entre le 19 octobre 1999 et le 19 janvier 2000, le plaignant allègue qu'il a déposé non moins de six griefs. Toutefois, il n'explique pas en quoi les mesures disciplinaires ayant donné lieu aux griefs ont été influencés de quelque façon que ce soit par le fait que le plaignant a exercé ou était sur le point d'exercer des droits que lui confère le *Code* ou même qu'il ait exercé quelque activité syndicale que ce soit. Le Conseil est d'avis que la présente plainte découle d'une perception antisyndicale que s'est faite le plaignant des agissements de l'employeur plutôt qu'à partir de gestes concrets qui justifieraient les conclusions recherchées. Enfin, même si le plaignant allègue une violation continue du paragraphe 94(3), la demande formulée et la preuve à l'audience n'appuient pas une plainte continue depuis 1997 et encore moins depuis 1994.

c) Application des dispositions de la convention collective

[20] L'employeur soutient que le Conseil devait refuser d'instruire la plainte puisque la question en litige a déjà été renvoyée à l'arbitrage en vertu des dispositions de la convention collective. Le plaignant prétend au contraire que l'arbitre ne peut statuer sur le bien-fondé de la plainte quant à la motivation antisyndicale qui soutend la suspension qui lui a été imposée. Les parties affirment que le plaignant a éventuellement fait l'objet d'un congédiement et que cette question est aussi devant l'arbitre, mais cette question n'est pas devant le Conseil.

[21] Le Conseil souscrit entièrement aux conclusions de son prédécesseur quant à son devoir d'encourager le règlement des différends soulevés dans le cadre de l'application et de l'interprétation de la convention collective:

Ainsi, en adoptant le *Code canadien du travail (Partie V)* [maintenant la *Partie I*], le Parlement déclarait expressément vouloir encourager et promouvoir la libre négociation collective. Une des tâches principales que le *Code* confie au Conseil canadien des relations du travail est l'accréditation de syndicats à titre d'agent négociateur, ce qui leur donne le droit de négocier collectivement au nom d'un groupe d'employés et de conclure avec les employeurs des conventions collectives. L'article 155 du *Code* [maintenant l'article 52] exige de plus que toute convention collective ainsi négociée renferme «une clause de règlement définitif, sans arrêt de travail, par voie d'arbitrage ou autrement, de tous les conflits surgissant ... entre les parties à la convention ou les employés liés par elle». Les

labour practices provisions of the *Code* now play an integral part in the achievement of this basic objective of protecting the freedom of association of employees and of promoting free collective bargaining.

The arguments of the Complainant totally ignore these basic objectives of the *Canada Labour Code (Part V)*. They would allow an employee to ignore and circumvent the provisions of the collective agreement which is binding upon him by virtue of the provisions of Section 154 [now section 56] of the *Code*. Furthermore, they would allow an employee to undermine the exclusive authority of the bargaining agent to bargain collectively on behalf of the employees in the bargaining unit. It would appear that it is to guard against this very possibility that Section 188(2) [now section 57] of the *Code* has been enacted. In the event of a possible conflict or overlapping of the provisions of a collective agreement and the unfair labour practices provisions of the *Code*, the Board is given the power to refuse to hear and determine the complaint which could be referred by the complainant to an arbitrator pursuant to the provisions of a collective agreement.

(*Air Canada*, *supra*, pages 12-13; 194; and 1220)

[22] The problem presented by a possible conflict or overlapping of authority between a grievance arbitrator and the Board is not new. The establishment of a specialized tribunal or organization to settle certain differences means that a party cannot unilaterally choose the forum for redress. Thus, pursuant to section 57, the Board has no authority to hear disputes regarding the interpretation, the application or the presumed violation of a collective agreement, because the collective agreement is the law of the parties, obliging them to submit their disputes to binding arbitration. This is what was decided in *Air Canada*, *supra*, and confirmed in a decision by the Supreme Court of Nova Scotia, *Caines v. Cape Breton Development Corp.* (1973), 39 D.L.R. (3d) 606, which rejected legal action for unlawful dismissal before the civil courts because the complainants had not gone through the grievance arbitration process, a decision that was confirmed by the Supreme Court of Canada in *St. Anne Nackawic Pulp & Paper Co. v. Canadian Paper Workers Union, Local 219*, [1986] 1 S.C.R. 704; and in *Weber v. Ontario Hydro*, [1995] 2 S.C.R. 929. In *Dayco (Canada) Ltd. v. CAW-Canada*, [1993] 2 S.C.R. 230, where Justice La Forest made a distinction between the role of the Ontario Labour Relations Board and that of a grievance arbitrator. At this point, relevant references should be made to the *Canada Labour Code*.

In the present case, the Labour Relations Act clearly assigns a general supervisory role to the Ontario Labour Relations Board.

dispositions du *Code* concernant les pratiques déloyales de travail jouent un rôle essentiel dans la poursuite de cet objectif fondamental qu'est la protection de la liberté d'association des employés et la promotion de la libre négociation collective.

Les arguments du plaignant ne tiennent absolument pas compte de ces objectifs fondamentaux du *Code canadien du travail (Partie V)*. Ils permettraient à un employé de se soustraire aux dispositions de la convention collective qui le lie selon les dispositions de l'article 154 [maintenant l'article 56] du *Code*. En outre, ils permettraient à un employé de saper le pouvoir exclusif de l'agent négociateur de négocier collectivement au nom des employés de l'unité de négociation. Il semble que ce soit justement pour parer à cette éventualité que l'article 188(2) [maintenant l'article 57] du *Code* a été adopté. Dans le cas d'un éventuel conflit ou chevauchement entre les dispositions d'une convention collective et celles du *Code* concernant les pratiques déloyales de travail, le Conseil a le pouvoir de refuser d'entendre et de trancher une plainte que le plaignant pourrait soumettre à l'arbitrage en vertu des dispositions d'une convention collective.

(*Air Canada*, précitée, pages 12-13; 194; et 1220)

[22] Le problème d'un éventuel conflit ou chevauchement des compétences de l'arbitre de grief et du Conseil n'est pas nouveau. La constitution d'un tribunal spécialisé ou d'un organisme pour régler certains différends fait en sorte qu'une partie ne peut à son gré choisir le forum de son recours. Ainsi, en vertu de l'article 57, le Conseil n'a pas compétence pour entendre les différends concernant l'interprétation, l'application ou la prétendue violation d'une convention collective, puisque la convention collective est la loi des parties et les oblige à soumettre de tels différends à l'arbitrage exécutoire. C'est ce qui a été décidé dans *Air Canada*, précitée, et affirmé dans une décision de la cour suprême de la Nouvelle-Écosse, *Caines v. Cape Breton Development Corp.* (1973), 39 D.L.R. (3d) 606, qui a rejeté des poursuites pour congédiement illégal devant les tribunaux civils parce que les plaignants n'avaient pas eu recours à la procédure de règlement des griefs, décision qui elle-même a été confirmée par la Cour suprême du Canada dans *St. Anne Nackawic Pulp & Paper Co. c. Syndicat canadien des travailleurs du papier (Section locale 219)*, [1986] 1 R.C.S. 704; et par *Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929. Dans *Dayco (Canada) Ltd. c. TCA-Canada*, [1993] 2 R.C.S. 230, le juge La Forest distinguait le rôle de la Commission des relations de travail de l'Ontario de celui d'un arbitre de grief. Il est pertinent, à ce stade-ci, de faire les adaptations nécessaires avec le *Code canadien du travail*:

En l'espèce, la *Loi sur les relations de travail* attribue clairement un rôle général de surveillance à la Commission des

Its mandate is set out in s. 103 under 11 heads of power, including the right to inquire into any alleged contravention of the Act. Moreover, the board may decide references from the Minister of Labour, pursuant to s. 107. As already discussed, the decisions of the board are shielded by a strong privative clause, s. 108. In contrast, the arbitrator's role is confined to the resolution of grievances under a collective agreement. In my view, the relative expertise of board members and arbitrators must be presumed to be commensurate with the scope of these divergent statutory mandates.

(page 266)

[23] The fact that an issue can be sent to arbitration does not mean that the Board is not competent to decide a matter of unfair labour practice regarding the same issue. However, the Board also has the authority, depending on the circumstances, to remove itself from hearing the complaint in favour of the grievance process, the intent being not to interfere with the procedure already provided for the collective agreement, which is in keeping with the spirit of the *Canada Labour Code* (see *Air Canada*, *supra*, pages 13-14; 195-196; and 1220-1221). In this respect the current Board maintains its past practice not to seize itself of a complaint unless the complainant has exhausted all other recourses contained in the collective agreement, including the grievance process. The Board considers that the complaint before it, and its companion complaint pending in arbitration, can be determined in its entirety by the arbitrator. By ceding jurisdiction to the arbitrator, the Board avoids putting itself in the recent situation found in *Eamor*, where there were several contradictory decisions, including two decisions by the Board, one confirming violation of section 37 and another on damages, in *Brian L. Eamor* (1996), 101 di 76; 39 CLRBR (2d) 14; and 90 CLLC 220-039 (CLRB no. 1162); and *Brian L. Eamor* (1998), 107 di 103 (CLRB no. 1234), an arbitrator's decision, confirming dismissal, *Air Canada et C.A.L.P.A.*, October 29, 1993, unpublished; another before the Federal Court in review of the Board's decision, *C.A.L.P.A. v. Eamor* (1997), 39 CLRBR (2d) 52; and one before the courts of British Columbia, reviewing the arbitrator's decision in *Eamor v. Air Canada Ltd.* (1999), 179 D.L.R. (4th) 243; and 98 CLLC 220-056 (C.A. B.C.); all of which demonstrated the paradigm of the absurdity of multiple parallel instances of recourse; and finally before the Supreme Court of Canada, which refused to hear an appeal on the decision rendered by the Court of Appeal of British Columbia.

relations de travail de l'Ontario. Son mandat est énoncé à l'art. 103 sous 11 chefs de compétence; elle a notamment le droit d'enquêter sur toute allégation d'infraction à la Loi. De surcroît, la Commission peut statuer sur les renvois soumis par le ministre du Travail, conformément à l'art. 107. Comme nous l'avons déjà vu, les décisions de la Commission sont protégées par une clause privative stricte, savoir l'art. 108. Par contre, le rôle de l'arbitre est limité au règlement des griefs fondés sur une convention collective. À mon avis, il faut présumer que l'expertise relative des membres de la Commission et des arbitres est proportionnelle à la portée de ces mandats divergents attribués par la Loi.

(page 266)

[23] Ce n'est pas parce qu'une question peut être soumise à l'arbitrage que le Conseil n'a pas compétence pour trancher une plainte de pratique déloyale sur la même question. Toutefois, le Conseil a aussi compétence, selon les conjonctures, pour se dessaisir de la plainte en faveur de la procédure de règlement des griefs, le but étant de ne pas s'immiscer dans la procédure prévue à la convention collective, tel que le veut l'esprit du *Code* (voir *Air Canada*, précitée, pages 15; 195-196; et 1220-1221). Le présent Conseil maintient à cet égard sa pratique passée de ne pas se saisir d'une plainte à moins que le plaignant ait épuisé tous les recours de la convention collective, dont la procédure de règlement des griefs. Le Conseil considère que la présente plainte, dont le pendant a été soumis à l'arbitrage, peut être tranchée entièrement par l'arbitre. En cédant compétence à l'arbitre de grief, le Conseil évite de se retrouver dans la situation récente du cas *Eamor* où plusieurs décisions contradictoires, soit deux décisions du présent Conseil, une qui a confirmé la violation de l'article 37 et une autre qui portait sur les dommages, dans *Brian L. Eamor* (1996), 101 di 76; 39 CLRBR (2d) 14; et 90 CLLC 220-039 (CCRT n° 1162); et *Brian L. Eamor* (1998), 107 di 103 (CCRT n° 1234), celle d'un arbitre de grief confirmant le congédiement, *Air Canada et C.A.L.P.A.*, 29 octobre 1993, non rapportée; une autre devant la Cour fédérale en révision de la décision du Conseil, *C.A.L.P.A. v. Eamor* (1997), 39 CLRBR (2d) 52; puis devant les tribunaux de la Colombie-Britannique en révision de la décision de l'arbitre *Eamor v. Air Canada Ltd.* (1999), 179 D.L.R. (4th) 243; et 98 CLLC 220-056 (C.A. C.-B.); qui a démontré le paradigme de l'absurdité de la multiplication de recours parallèles; et enfin devant la Cour suprême du Canada qui a refusé d'accorder la permission d'appeler de la décision de la Cour d'appel de Colombie-Britannique.

VI - Decision

[24] For these reasons, the complaint for unfair labour practice pursuant to sections 94(3)a(i) and 94(3)a(v) is rejected on preliminary argument. The Board decision is unanimous.

CASES CITED

Air Canada (1975), 11 di 5; [1975] 2 Can LRBR 193; and 75 CLLC 16,164 (CLRBR no. 45)

Caines v. Cape Breton Development Corp. (1973), 39 D.L.R. (3d) 606 (N.S.)

C.A.L.P.A. v. Eamor (1997), 39 CLRBR (2d) 52 (Fed. Ca.)

Canada Post Corporation (1983), 52 di 106; and 83 CLLC 16,047 (CLRBR no. 426)

CHUM Western Ltd., Radio CKVN (1974), 3 di 18 (CLRBR no. 6)

Dayco (Canada) Ltd. v. CAW-Canada, [1993] 2 S.C.R. 230

Eamor (Brian L.) (1996), 101 di 76; 39 CLRBR (2d) 14; and 96 CLLC 220-039 (CLRBR no. 1162)

Eamor (Brian L.) (1998), 107 di 103 (CLRBR no. 1234)

Eamor v. Air Canada Ltd. (1999), 179 D.L.R. (4th) 243; and 98 CLLC 220-056 (C.A. B.C.)

Provost Cartage Inc. (1985), 61 di 77 (CLRBR no. 517)

Radio Ste-Agathe (CJSA) Inc. (1975), 8 di 8; and 75 CLLC 16,154 (CLRBR no. 39)

St. Anne Nackawic Pulp & Paper Co. v. Canadian PaperWorkers Union, Local 219, [1986] 1 S.C.R. 704

Weber v. Ontario Hydro, [1995] 2 S.C.R. 929

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 56; 57(1); 94(3)a(i); 94(3)a(v); 97(1), 97(2); 98(4)

VI - Décision

[24] Pour ces motifs, la plainte de pratique déloyale déposée en vertu des sous-alinéas 94(3)a(i) et 94(3)a(v) est rejetée sur le moyen préliminaire. Il s'agit d'une décision unanime du Conseil.

AFFAIRES CITÉES

Air Canada (1975), 11 di 6; [1975] 2 Can LRBR 193; et 75 CLLC 16,164 (CCRT n° 45)

Caines v. Cape Breton Development Corp. (1973), 39 D.L.R. (3d) 606 (N.-E.)

C.A.L.P.A. v. Eamor (1997), 39 CLRBR (2d) 52 (C.A. Fed.)

CHUM Western Ltd., Radio CKVN (1974), 3 di 19 (CCRT n° 6)

Dayco (Canada) Ltd. c. TCA-Canada, [1993] 2 R.C.S. 230

Eamor (Brian L.) (1996), 101 di 76; 39 CLRBR (2d) 14; et 96 CLLC 220-039 (CCRT n° 1162)

Eamor (Brian L.) (1998), 107 di 103 (CCRT n° 1234)

Eamor v. Air Canada Ltd. (1999), 179 D.L.R. (4th) 243; et 98 CLLC 220-056 (C.A.C.-B)

Radio Ste-Agathe (CJSA) Inc. (1975), 8 di 8; et 75 CLLC 16,154 (CCRT n° 39)

Société canadienne des postes (1983), 52 di 106; et 83 CLLC 16,047 (CCRT n° 426)

Transports Provost Inc. (Les) (1985), 61 di 77 (CCRT n° 517)

St. Anne Nackawic Pulp & Paper Co. c. Syndicat canadien des travailleurs du papier (Section locale 219), [1986] 1 R.C.S. 704

Weber c. Ontario Hydro, [1995] 2 R.C.S. 929

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 56; 57(1); 94(3)a(i); 94(3)a(v); 97(1), 97(2); 98(4)

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Teamsters Local Union 938,
applicant,
and
Maritime-Ontario, Parcel Division,
employer,
and
Winston Allen, Chris Musial and Larry Wainman,
interested parties.

CITED AS: Maritime-Ontario, Parcel Division

Board File: 21105-C

Decision no. 100
December 15, 2000

Application for certification pursuant to section 24 of
the *Canada Labour Code, Part I.*

Bargaining unit - Appropriateness - Dependent contractors - Community of interest - Board determines that "van drivers" are dependent contractors and therefore employees pursuant to section 3 of the *Code*, regardless of how they are described in the relevant contract - The individuals in question are required by contract in writing to provide the vehicle by means of which they perform the contract and operate it in accordance with the contract - Furthermore, they are entitled to retain for their own use from time to time sums of money remaining after the cost of their performance is deducted from the amount they are paid - The drivers are also subject to non-solicitation, non-competition clauses - The drivers are dependent upon the employer in question and under a contractual obligation to provide duties for that employer - The Board concludes that a unit comprised of "van brokers, Parcel Division" is appropriate for collective bargaining - The group is composed of individuals performing functions that are generally the same and have a significant community of interest - Although the bargaining unit is not the ideal unit and does not perfectly accommodate the employer's organizational structures, the Board must fulfill the objectives of the

Motifs de décision

**Section locale 938 de la Fraternité internationale
des teamsters,**
requérante,
et
Maritime-Ontario, Parcel Division,
employeur,
et
Winston Allen, Chris Musial et Larry Wainman,
parties intéressées.

CITÉ: Maritime-Ontario, Parcel Division

Dossier du Conseil: 21105-C

Décision n° 100
le 15 décembre 2000

Demande d'accréditation vertu de l'article 24 du *Code
canadien du travail, Partie I.*

Unité de négociation - Habileté à négocier collectivement - Entrepreneurs dépendants - Communauté d'intérêts - Le Conseil détermine que les «conducteurs de fourgonnettes» sont des entrepreneurs dépendants et, par conséquent, des employés conformément à l'article 3 du *Code* quelle que soit la manière dont ils sont qualifiés dans le contrat pertinent - Les personnes en cause sont tenues, par un contrat écrit, de fournir le véhicule servant à l'exécution du contrat et à s'en servir dans les conditions qui y sont prévues - De plus, elles ont le droit de garder de temps à autre pour leur usage personnel, le montant qui leur reste une fois déduits leurs frais sur la somme qui leur est versée - Les conducteurs sont aussi visés par les clauses de non-sollicitation et de non-concurrence - Les conducteurs sont dépendants de l'employeur en question et ont l'obligation, en vertu de l'entente conclue avec cet employeur, de travailler pour ce dernier - Le Conseil conclut qu'une unité de négociation composée des «van brokers, Parcel Division» est habile à négocier collectivement - Le groupe est constitué de personnes qui remplissent généralement les mêmes fonctions et qui ont une grande communauté d'intérêts - Bien que l'unité de négociation ne constitue pas

Code by allowing the employees in question the opportunity to bargaining collectively with the employer.

Practice and procedure - Amendment to application - The Board had to determine whether the applicant's request to amend the bargaining unit sought was indeed a real attempt at gerrymandering the unit in question in order to allow the applicant to have a majority in the bargaining unit found to be appropriate - After careful examination, the Board concludes that the bargaining agent's initial description was a mistake and its second submission was an attempt to describe the intended bargaining unit more accurately and not an attempt at gerrymandering as alleged by the employer.

The Board was composed of Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson, and Mr. David Gourdeau and Ms. Karen Brennan, Members.

These reasons for decision were written by Mr. J. Paul Lordon, Q.C., Chairperson.

[1] The present matter was commenced by an application for certification filed by the applicant, Teamsters Local Union 938 (Local 938), on April 27, 2000, pursuant to section 24 of the *Canada Labour Code* (the *Code*). In its application for certification, Local 938 requested that it be certified for a bargaining unit composed of "all dependent contractors of Maritime-Ontario, Parcel Division, working in and out of the cities of Mississauga and Toronto, Ontario, save and except supervisors, persons above the rank of supervisor, dock workers, clerical, office, sales staff and dispatcher."

[2] It is important to note that the original application for certification was filed with the Board on April 27, 2000. In it, the applicant indicates that the approximate number of employees in the proposed bargaining unit is 92. It is also of importance to note that at the time of its application for certification, the applicant filed a number of Application for Membership cards in the

l'unité idéale et qu'elle ne s'assortit pas très bien avec les structures organisationnelles de l'employeur, le Conseil doit tenir compte des objectifs fondamentaux du *Code* en accordant aux employés en cause la possibilité de négocier collectivement avec l'employeur.

Pratique et procédure - Modification de la demande - Le Conseil devait déterminer si la demande de la requérante visant à modifier l'unité de négociation proposée était une tentative de remanier arbitrairement l'unité afin de permettre à la requérante de remporter l'adhésion de la majorité des membres de l'unité de négociation jugée habile à négocier collectivement - Après avoir examiné de très près cette question, le Conseil a conclu que l'agent négociateur avait commis une erreur dans sa description initiale, et que sa deuxième demande se voulait donc une tentative de décrire l'unité de négociation proposée avec plus de précision et non une tentative de remanier arbitrairement cette description, comme le prétendait l'employeur.

Le Conseil se composait de M^c J. Paul Lordon, c.r., Président, de M. David Gourdeau et de M^{me} Karen Brennan, Membres.

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^c J. Paul Lordon, c.r., Président.

[1] La présente affaire a été instituée au moyen d'une demande d'accréditation fondée sur l'article 24 du *Code canadien du travail* (le *Code*) déposée par la requérante, section locale 938 de la Fraternité internationale des teamsters (section locale 938), le 27 avril 2000. La section locale 938 demandait au Conseil de l'accréditer à titre de représentant d'une unité de négociation composée de «tous les entrepreneurs dépendants de Maritime-Ontario, Parcel Division, travaillant à Mississauga et à Toronto (Ontario) ou à partir de ces endroits, à l'exclusion des superviseurs, des personnes de niveau supérieur, des employés de quai, du personnel de bureau et des ventes et du réparateur.»

[2] Il importe de préciser que la demande initiale d'accréditation a été déposée au Conseil le 27 avril 2000. La requérante y indique qu'environ 92 employés sont inclus dans l'unité de négociation proposée. Il importe également de préciser que la requérante a annexé à sa demande d'accréditation un certain nombre de demandes d'adhésion syndicale, y compris les

union, including requisite supporting documentation and a list of employees identified as belonging to the relevant bargaining unit. For the present purposes, it is also useful to observe that the list of drivers supplied by the applicant in April 2000 together with its application for certification was compared by the Board with a list of contractors/drivers filed with the Board by counsel for the employer, by letter on July 14, 2000. The contractor/driver list provided by the employer specified which contractors/drivers utilized a van in providing their services to Maritime-Ontario, Parcel Division (Maritime-Ontario). The Board's comparison indicated that contractors/drivers listed on the original list filed with the Board on April 27 by the applicant were identified by the employer on July 14 as contractors/drivers utilizing a van in providing their services.

[3] On May 15, 2000, counsel for Maritime-Ontario forwarded to the Board its reply to the application for certification, which included certain schedules. Notable among the schedules forwarded on that date was the organizational chart of the Maritime-Ontario parcel division and a blank agreement identified by the letter accompanying the reply as a "Copy of an Agreement used by Maritime-Ontario and the owners operators."

[4] The attached agreement had certain clauses blanked. The full text of the agreement received with the blank portions noted is reproduced.

AGREEMENT

BETWEEN

MARITIME-ONTARIO FREIGHT LINES LTD., a corporation incorporated under the laws of the Province of Nova Scotia, having its' head office at Dartmouth, Nova Scotia

(hereinafter referred to as "MARO")
AND

_____, also known as, _____ a corporation incorporated or proprietorship under the laws of the Province of Ontario having its' head office at _____

(hereinafter referred to as "Subcontractor")

WHEREAS the parties hereto wish to enter into an agreement respecting, but not limited to, the collection, transmission and delivery of mail

In consideration of the premises and good and valuable consideration of \$1.00 (one) now paid by MARO to

pièces justificatives requises et une liste des employés membres de l'unité de négociation pertinente. Aux fins des présentes, il est également utile de préciser que le Conseil a comparé la liste des conducteurs annexée à la demande d'accréditation d'avril 2000 à une liste des entrepreneurs-conducteurs soumise par l'avocat de l'employeur au moyen d'une lettre datée du 14 juillet 2000. Cette dernière liste précisait ceux des entrepreneurs-conducteurs qui utilisaient une fourgonnette pour assurer les services à Maritime-Ontario, Parcel Division (Maritime-Ontario). Le Conseil a constaté que la liste soumise initialement par la requérante le 27 avril concordait avec celle fournie par l'employeur le 14 juillet.

[3] Le 15 mai 2000, l'avocat de Maritime-Ontario a communiqué au Conseil la réponse de l'employeur, à laquelle il avait annexé certains documents. Au nombre de ceux-ci figuraient plus particulièrement l'organigramme de la division des colis de Maritime-Ontario ainsi qu'un modèle d'entente que, dans la lettre d'accompagnement, on désignait comme «une copie d'une entente utilisée par Maritime-Ontario et les propriétaires-exploitants».

[4] Dans l'entente annexée, certaines clauses étaient en blanc. Le texte intégral de l'entente, avec les clauses en blanc, est reproduit ci-après.

ENTENTE

ENTRE

MARITIME-ONTARIO FREIGHT LINES LTD., une société constituée sous le régime des lois de la province de la Nouvelle-Ecosse ayant son siège social à Dartmouth (Nouvelle-Ecosse)

(ci-après appelée «MARO»)
ET

_____, aussi connue sous le nom de, _____ une société constituée sous le régime des lois de la province de l'Ontario, ou une entreprise individuelle régie par ces mêmes lois, ayant son siège social à _____
(ci-après appelée le «sous-entrepreneur»).

ATTENDU QUE les parties aux présentes souhaitent conclure une entente relativement, mais sans s'y limiter, à la levée, au transport et à la livraison du courrier

Moyennant les locaux et la marchandise et une contrepartie de valeur de 1 \$ (un dollar) versée par MARO au sous-

Subcontractor, the receipt and sufficiency of which is acknowledged by Subcontractor, the parties agree as follows:

APPOINTMENT

1. MARO hereby appoints Subcontractor for the collection and delivery of mail in the Municipality of Metropolitan Toronto and surrounding areas. Said work shall be carried out in accordance with the terms and conditions of Schedule "A" and as amended from time to time, and Subcontractor accepts this Agreement and agrees to act as a subcontractor

INDEPENDENT CONTRACTOR

2. Subcontractor is an independent contractor and there is no relationship of employment, joint venture, partnership or agency between MARO and Subcontractor. Subcontractor, its employees and representatives are not employees or agents or partners or representatives of MARO, shall not hold themselves out as such, and have no power to bind MARO or to contract in MARO name. Subcontractor agrees that Subcontractor and any of its employees or representatives represent Subcontractor and are accountable in their actions to MARO as representing Subcontractor.

3. Subcontractor understands and agrees that Subcontractor is solely responsible for all costs associated with any vehicle and/or equipment that is utilized by Subcontractor in performance of this Agreement

4. Subcontractor has the ability to select and operate the vehicle of Subcontractor's choice, and may enter into agreement or contractual obligation with any other carrier for any duration (subject to clauses 17 through 19) in an attempt to transport goods or maximize profits

5. Subcontractor and MARO agree that MARO exercises no control over Subcontractor's operations, except to the extent of that which is required to provide service to the shipper, Canada Post Corporation.

6. In the execution of its obligations herein, the Subcontractor does hereby agree to indemnify and hold harmless MARO and MARO's employees, agents and independent contractors from and against any and all losses, damages, injuries, claims, demands, costs and expenses (including legal fees) of every kind and nature arising out of and in any way connected with:

(i) The use of or operation of the vehicle or any equipment used in connection therewith or any mail or freight carried thereon or therein while the same is in the possession of the Subcontractor;

(ii) The failure of the Subcontractor to comply with all of the Subcontractor's covenants, obligations and agreements under this Agreement;

(iii) The enforcement by MARO of any of its rights or remedies under this Agreement;

entrepreneur, qui en accuse réception et atteste de son caractère suffisant, les parties conviennent de ce qui suit:

DÉSIGNATION

1. MARO désigne par les présentes le sous-entrepreneur pour faire la levée et la livraison du courrier dans la Municipalité de la Communauté urbaine de Toronto et les régions avoisinantes. Les tâches en question doivent être exécutées en conformité avec les modalités énoncées à l'annexe «A» modifié de temps à autre, et l'entrepreneur accepte la présente entente et convient d'avoir qualité de sous-entrepreneur.

ENTREPRENEUR INDÉPENDANT

2. Le sous-entrepreneur est un entrepreneur indépendant et il n'existe aucune relation d'emploi, de coentreprise, de partenariat, ou de mandant et mandataire entre MARO et le sous-entrepreneur. Le sous-entrepreneur, ses employés et représentants ne sont pas des employés ou des mandataires ou encore des associés ou des représentants de MARO; ils ne doivent d'aucune manière se présenter comme tels et ils n'ont aucunement le pouvoir de lier MARO ou de conclure des contrats au nom de MARO. Le sous-entrepreneur convient que lui-même et ses employés ou représentants représentent le sous-entrepreneur et doivent rendre compte de leurs actions à MARO en leur qualité de représentants du sous-entrepreneur.

3. Le sous-entrepreneur convient qu'il assume la totalité des coûts associés au véhicule et(ou) à l'équipement qu'il utilise pour s'acquitter des modalités de la présente entente.

4. Le sous-entrepreneur peut conduire le véhicule de son choix et peut conclure une entente ou un contrat avec tout autre transporteur pour la période qu'il jugera nécessaire (sous réserve des clauses 17 à 19) aux fins de transporter des marchandises ou de maximiser les profits.

5. Le sous-entrepreneur et MARO conviennent que MARO n'exerce aucun contrôle sur les activités du sous-entrepreneur, sauf dans la mesure nécessaire pour fournir le service à l'expéditeur, la Société canadienne des postes.

6. Aux fins de s'acquitter des obligations qui lui incombent aux termes des présentes, le sous-entrepreneur convient par les présentes d'indemniser MARO ainsi que les employés, mandataires et entrepreneurs indépendants de MARO de tout dommage, perte, préjudice, réclamation, demande, coût et frais (y compris les frais juridiques) de quelque genre et de quelque nature que ce soit se rapportant à ce qui suit:

(i) L'utilisation ou la conduite du véhicule ou de l'équipement utilisé en rapport avec ce véhicule ou le courrier ou encore la marchandise transportée au moyen de ce véhicule ou de cet équipement pendant la période où le sous-entrepreneur en est le propriétaire;

(ii) Le défaut du sous-entrepreneur de respecter la totalité des engagements, des obligations ou des ententes auxquels il a donné son accord dans la présente entente;

(iii) L'application par MARO des droits ou des redressements prévus dans la présente entente,

provided such indemnity shall not extend to any portion of any loss, damage, injury, claim, demand, cost or expense which is due to the act, default or negligence of MARO or its employees, agents or independent contractors. Such indemnification shall survive the termination of this Agreement;

7. Subcontractor hereby agrees to keep and maintain Workers' Compensation coverage for its' staff all in accordance with the prevailing government jurisdictions, laws and regulations and to supply proof of said coverage to MARO by providing MARO with the Subcontractor's firm number forthwith upon execution of this Agreement, and in any event, no later than thirty (30) days from the date hereof. Further, the Subcontractor shall supply MARO with a Certificate of Good Standing upon demand.

TERMS OF AGREEMENT

8. This Agreement shall continue until terminated by either MARO or Subcontractor. Such termination shall be in writing without notice.

9. Upon termination of this Agreement, the Subcontractor shall immediately return to MARO any and all property belonging to MARO including, without limiting the generality of the foregoing, any door keys, operation manuals, identifying insignia, stamps, permits, cards, licences, registration plate or papers obtained by or on behalf of MARO in furtherance of the operation of Subcontractor's vehicles in the business of MARO. Subcontractor hereby agrees that MARO shall have the right to withhold any monies owing to Subcontractor until all property belonging to MARO has been returned in satisfactory condition or MARO may, at its sole discretion, elect to deduct the cost of the property from any monies owing to Subcontractor

DUTIES OF SUBCONTRACTOR

10. In its' capacity as Subcontractor, Subcontractor will perform all obligations without fail. These obligations include, but are not limited to, the collection and delivery of the mail, and the associated paperwork. The attached Schedule "A" shall constitute the fundamental requirements of these obligations.

11. Subcontractor shall not carry any other merchandise or freight with the mail in its' delivery trucks, vans or automobiles without the prior written consent of MARO.

12. Subcontractor shall maintain its vehicle(s) and represent itself in such sufficient manner to properly fulfill its obligations hereunder, and shall provide proof of insurance to properly indemnify MARO and Canada Post Corporation with respect to the performance of the terms and conditions of this Agreement. Subcontractor shall immediately notify MARO of any changes to insurance coverage or cancellation of insurance coverage.

à la condition que l'indemnité ainsi exigée ne s'applique pas à toute portion d'une perte, d'un dommage, d'un préjudice, d'une réclamation, d'une demande, des coûts ou de frais qui est attribuable à l'action, à l'omission ou à la négligence de MARO ou de ses employés, mandataires ou entrepreneurs indépendants. Cette indemnisation continue de s'appliquer après l'expiration de la présente entente;

7. Le sous-entrepreneur accepte par les présentes de souscrire au régime d'indemnisation des victimes d'accident du travail pour l'ensemble de son personnel en conformité avec les lois et règlements en vigueur dans l'administration concernée et de fournir une preuve en ce sens à MARO en communiquant à cette dernière son numéro d'entreprise dès la signature de la présente entente, et, quoi qu'il en soit, au plus tard trente (30) jours suivant la date de la signature de l'entente. En outre, le sous-entrepreneur s'engage à fournir sur demande un certificat de solvabilité à MARO.

MODALITÉS DE L'ENTENTE

8. La présente entente demeure en vigueur jusqu'à ce qu'elle soit résiliée par MARO ou le sous-entrepreneur. L'entente doit être résiliée par écrit, sans préavis.

9. Dès la résiliation de la présente entente, le sous-entrepreneur retourne immédiatement à MARO tous les biens appartenant à cette dernière y compris, sans limiter la portée générale de ce qui précède, les clés, les manuels de fonctionnement, les insignes identificateurs, les timbres, les permis, les cartes, les plaques d'immatriculation ou les documents obtenus par MARO ou pour le compte de celle-ci aux fins de l'utilisation des véhicules du sous-entrepreneur dans le cadre de l'entreprise de MARO. Le sous-entrepreneur convient par les présentes que MARO a le droit de retenir toute somme due au sous-entrepreneur jusqu'à ce que tous les biens appartenant à MARO lui aient été retournés dans un état satisfaisant, ou MARO peut, à sa seule discrétion, choisir de déduire le coût du bien de toute somme due au sous-entrepreneur.

OBLIGATIONS DU SOUS-ENTREPRENEUR

10. En sa qualité de sous-entrepreneur, celui-ci s'acquitte sans faute de toutes les obligations qui lui incombent. Ces obligations comprennent, sans s'y limiter, la levée et la livraison du courrier et les travaux d'écriture connexes. L'annexe «A» ci-jointe énonce les exigences fondamentales liées à ces obligations.

11. Le sous-entrepreneur ne peut transporter quelque autre marchandise dans les camions, fourgonnettes ou automobiles servant à la livraison du courrier sans avoir obtenu au préalable le consentement écrit de MARO.

12. Le sous-entrepreneur assure l'entretien de son ou de ses véhicules et agit de manière à s'acquitter convenablement des obligations qui lui incombent aux termes des présentes et fournit une preuve d'assurance en vue d'indemniser adéquatement MARO et la Société canadienne des postes relativement à l'exécution des modalités de la présente entente. Le sous-entrepreneur avise immédiatement MARO de toute modification de la couverture d'assurance ou de son annulation.

13. Subcontractor shall carry out its obligations hereunder diligently and carefully shall comply with all requirements of the **Canada Post Corporation Act** and regulations passed thereunder in performing its obligations thereunder as provided by MARO from time to time.

14. Subcontractor shall take reasonable and proper care of all property entrusted to it or received by it in the performance of its obligations hereunder and without limiting the generality of the foregoing, Subcontractor shall protect all mail en route from weather or other possible dangers, and except for such times as they may be in the custody of a postal official, keep the parcels constantly in Subcontractor's own secure care.

PAYMENT

15. Subcontractor shall present MARO with invoices representing all work done. Such payment will be conditional upon Subcontractor fulfilling its obligation of providing all paperwork including, but not limited to, pick-up and delivery manifests for the purposes of verifying said work. MARO agrees to pay Subcontractor on a bi-weekly basis. Said payment shall be based on Schedule "B" and may be renegotiated from time to time.

NON-SOLICITATION / NON-COMPETITION

16. Subcontractor acknowledges and agrees that Subcontractor will, during the term of this Agreement, acquire know-how and develop working relationships with and knowledge of the particular needs and requirements of persons working for or on behalf of Canada Post Corporation.

17. Subcontractor shall not, for six (6) months after the termination of this Agreement, solicit or assist any person to solicit from any person at Canada Post Corporation with whom Subcontractor had business dealings during the term of this Agreement, any business relating to the pick-up and delivery of expedited parcels in the Municipality of Metropolitan Toronto and up to thirty (30) miles surrounding said area.

18. Subcontractor shall not, during the term of this Agreement and for six (6) months thereafter, in the Municipality of Metropolitan Toronto and up to thirty (30) miles surrounding said area, directly or indirectly, either individually or in conjunction with any person, as principal or agent or in any other manner whatsoever, engage in or carry on the business of pick-up and delivery of expedited parcels for Canada Post in competition with MARO.

19. Subcontractor shall not, during the term of this Agreement and for six (6) months thereafter, enter into any agreement with any carrier that may, in whole or in part, replace MARO as the contractor of choice with Canada Post respecting the pick-up and delivery of expedited parcels in the Municipality of Metropolitan Toronto and up to thirty (30) miles surrounding said area.

13. Le sous-entrepreneur s'acquitte des obligations qui lui incombent aux termes des présentes avec diligence et s'emploie à satisfaire aux exigences de la **Loi sur la Société canadienne des postes** et du Règlement y afférent aux fins de s'acquitter des obligations réglementaires que lui impose MARO de temps à autre.

14. Le sous-entrepreneur s'occupe de manière raisonnable et adéquate de tous les biens confiés à sa garde ou reçus par lui aux fins de s'acquitter des obligations qui lui incombent aux termes des présentes et, sans limiter la portée générale de ce qui précède, fait le nécessaire pour protéger le courrier contre les intempéries ou tout autre danger possible pendant le transport et assure en tout temps la sécurité des colis, sauf pendant les périodes où ils se trouvent sous la garde d'un officier des postes.

PAIEMENT

15. Le sous-entrepreneur présente à MARO des factures pour l'ensemble des tâches accomplies. Les factures sont payées dans la mesure où le sous-entrepreneur s'est acquitté de son obligation de fournir tous les écrits administratifs, y compris, sans s'y limiter, les manifestes de ramassage et de livraison, aux fins de vérifier ledit travail. MARO convient de payer le sous-entrepreneur toutes les deux semaines. Lesdits paiements sont effectués en conformité avec les modalités de l'annexe «B», qui peuvent être renégociées de temps à autre.

NON-SOLICITATION ET NON-CONCURRENCE

16. Le sous-entrepreneur convient de faire le nécessaire, durant le terme de la présente entente, pour acquérir le savoir-faire voulu et établir des relations de travail avec les personnes agissant pour le compte ou au nom de la Société canadienne des postes et pour connaître leurs exigences et besoins particuliers.

17. Pendant la période de six (6) mois suivant l'expiration de la présente entente, le sous-entrepreneur ne peut solliciter ou aider qui que ce soit à solliciter auprès d'un représentant de la Société canadienne des postes avec lequel le sous-entrepreneur a traité pendant la durée de la présente entente tout contrat se rapportant au ramassage et à la livraison de colis dans la Municipalité de la Communauté urbaine de Toronto ainsi que dans un rayon de trente (30) milles de ladite région.

18. Pendant la durée du présent contrat et la période de six mois suivant l'expiration de celui-ci, le sous-entrepreneur ne peut, directement ou indirectement, à titre individuel ou en collaboration avec toute autre personne, en qualité de mandant ou de mandataire ou de toute autre manière que ce soit, exploiter une entreprise de ramassage et de livraison des colis de Postes Canada en concurrence avec MARO, dans la Municipalité de la Communauté urbaine de Toronto et dans un rayon de trente(30) milles de ladite région.

19. Pendant la durée de la présente entente et les six (6) mois suivant l'expiration de celle-ci, le sous-entrepreneur ne peut conclure quelque entente que ce soit avec quelque transporteur que ce soit dans le but de remplacer MARO, en totalité ou en partie, à titre d'entrepreneur choisi par Postes Canada pour le ramassage et la livraison des colis expédiés dans la Municipalité de la Communauté urbaine de Toronto ainsi que dans un rayon de trente (30) milles de ladite région.

20. In the event of an actual, threatened or apprehended breach of any of clauses 19 through 21, MARO shall be entitled to equitable relief including injunctive relief and other remedies including without limitation the recovery of damages.

21. For greater certainty, clauses 17 through 19 shall survive termination of this Agreement.

GOVERNING LAW

22. This Agreement shall be construed according to the Laws of the Province of Ontario and no action or proceeding shall be brought against MARO to construe or enforce this Agreement except in the Courts of the Province.

NOTICES

23. Any notice required to be given hereunder shall be in writing and may be personally delivered or may be forwarded by registered mail. If any such notice is so mailed, it shall be deemed to have been given by the sender and received by the party hereto to whom it was addressed forty-eight (48) hours after the due mailing thereof at any post office in Canada by prepaid registered mail addressed to MARO's or Subcontractor's address, as the case may be, as hereinbefore set forth. MARO and Subcontractor may from time to time give notice of any changes of their address in the manner aforesaid and in such event, any such address shall be deemed to have been changed accordingly.

HEADINGS

24. Article headings appearing in this Agreement are inserted for convenience of reference only, and do not constitute a part hereof and are not to be construed as an aid to interpretation hereof.

GENDER NUMBER

25. Whenever the context of this Agreement requires, the masculine gender includes the feminine or neuter and the singular number includes the plural. Whenever the reference is made to "MARO" herein, it shall include all assignees of MARO. If there is more than one Subcontractor named in this Agreement, the liability of each shall be joint and several.

GENERAL

26. This Agreement contains the whole of the agreements between the parties hereto and no collateral agreements or conditions and no modifications, amendments or variations hereof shall be effective or binding upon the parties hereto unless agreed to in writing by both parties or contained in additional schedules. If any provision of this Agreement is determined to be invalid or unenforceable by a court of competent jurisdiction from which no further appeal lies or is taken, that provision shall be deemed to be severed herefrom, and the remaining provisions of this Agreement shall not be affected thereby and shall remain valid and enforceable.

20. Advenant la violation réelle, possible ou appréhendée des clauses 19 à 21, MARO a le droit d'exiger un redressement équitable, par voie d'injonction notamment, et toute autre réparation, y compris, sans s'y limiter, le recouvrement de dommages-intérêts.

21. Il demeure entendu que les clauses 17 à 19 continuent de s'appliquer après l'expiration de la présente entente.

LOI HABILITANTE

22. La présente entente est interprétée en conformité avec les lois de la province de l'Ontario, et aucune action ni procédure ne peut être engagée contre MARO dans le but de faire interpréter ou appliquer la présente entente autrement que devant les tribunaux de la province.

AVIS

23. Tout avis exigé aux termes des présentes est donné par écrit et peut être livré personnellement ou envoyé par courrier recommandé. Si l'avis est ainsi expédié par la poste, il est réputé avoir été donné par l'expéditeur et reçu par le destinataire quarante-huit (48) heures après avoir été dûment expédié dans l'un ou l'autre des bureaux de poste situés au Canada par courrier recommandé affranchi à l'adresse de MARO ou du sous-entrepreneur, selon le cas, indiquée précédemment dans les présentes. MARO et le sous-entrepreneur peuvent de temps à autre donner avis de tout changement d'adresse de la manière décrite ci-dessus, dans lequel cas l'adresse est réputée avoir été modifiée en conséquence.

RUBRIQUES

24. Les rubriques utilisées dans la présente entente sont insérées aux fins de consultation seulement et ne font pas partie de la présente entente ni ne doivent être considérées comme un moyen d'interpréter celle-ci.

GENRE ET NOMBRE

25. Dans la mesure où le contexte de la présente entente l'exige, le masculin inclut le féminin et le singulier inclut le pluriel. La mention de «MARO» dans les présentes englobe tous les cessionnaires de MARO. Si plusieurs sous-entrepreneurs sont nommés dans la présente entente, ceux-ci sont considérés comme solidairement responsables.

GÉNÉRALITÉS

26. La présente entente contient la totalité des ententes intervenues entre les parties aux présentes, et aucune entente ou condition accessoire ni aucune modification ou variante de celle-ci ne s'applique ni ne lie les parties aux présentes à moins d'avoir été approuvée par écrit par les parties aux présentes ou de faire l'objet d'une annexe supplémentaire. Si quelque disposition que ce soit de la présente entente est jugée invalide ou non applicable par un tribunal compétent dont la décision est sans appel, cette disposition est réputée être expurgée des présentes, et les autres dispositions de la présente entente continuent d'être valides et de s'appliquer.

IN WITNESS WHEREOF the party of the first part has hereunto set their hands and corporate seal and the party of the second part has hereunto set his/her hand and seal the day and year noted below.

Dated: _____

MARITIME-ONTARIO FREIGHT LINES LTD.

BY: _____

BY: _____

SUBCONTRACTOR

BY: _____

BY: _____

(Individual's Name)

BY: _____

FOR: _____

(Company - if applicable)

Witness [sic]

EN FOI DE QUOI la partie de première part et la partie de deuxième part ont apposé leur signature et leur sceau ci-dessous le jour et l'année indiqués ci-après.

Daté le: _____

MARITIME-ONTARIO FREIGHT LINES LTD

PAR: _____

PAR: _____

Sous-entrepreneur

PAR: _____

PAR: _____

(Nom du particulier)

PAR: _____

POUR: _____

(Raison sociale de la société, s'il y a lieu)

Témoin

(traduction)

[5] The actual copy of the "Agreement" submitted to the Board did not contain a Schedule "A" (obligations of the subcontractor) as contemplated by clause 10, nor a Schedule "B" (payments) as contemplated by clause 15.

[6] The employer's reply of May 15, 2000 to the certification application, indicated that the respondent, Maritime-Ontario, had bid for runs to carry mail and parcels on behalf of Canada Post Corporation (Canada Post) between different locations in Canada and to undertake work for Canada Post involving pick-up, sortation and delivery of mail and parcels within the metropolitan Toronto area. The respondent's reply indicated that its contract work for Canada Post had been carried out in two facilities: one at 1740 Aimco Boulevard in Mississauga, Ontario, and the other in the East End of Toronto.

[7] The respondent's reply indicated that certain of the Canada Post contracted work was performed on its behalf by individuals it described as "independent contractors" who would, it alleged, utilize their own vehicles including tractors, straight trucks, and vans.

[8] The respondent argued strenuously that the individual owner-operators in question contracted to perform Canada Post work were independent contractors and not dependent contractors as defined by

[5] La copie de «l'entente» soumise au Conseil ne contenait pas l'annexe «A» (Obligations du sous-entrepreneur), mentionnée à la clause 10, ni l'annexe «B» (Paiement), mentionnée à la clause 15.

[6] Dans la réponse soumise par l'employeur le 15 mai 2000, il est indiqué que l'intimée, Maritime-Ontario, avait soumissionné en vue d'obtenir des contrats de la Société canadienne des postes (Postes Canada) pour transporter du courrier et des colis à différents endroits au Canada et faire le ramassage, le tri et la livraison du courrier et de colis dans la région de la Communauté urbaine de Toronto. Il était aussi indiqué que l'intimée s'était acquittée des tâches lui incombant aux termes du contrat conclu avec Postes Canada à partir de deux installations situées au 1740, boulevard Aimco à Mississauga (Ontario) et dans l'est de Toronto.

[7] Dans la réponse de l'intimée, il était aussi indiqué que certaines des tâches prévues dans le contrat conclu avec Postes Canada étaient effectuées pour le compte de cette dernière par des particuliers qu'il qualifiait d'«entrepreneurs indépendants», lesquels, soutenait-il, utilisaient leurs propres véhicules, dont des tracteurs, des camions porteurs et des fourgonnettes.

[8] L'intimée a énergiquement soutenu que les propriétaires-exploitants avec lesquels elle avait conclu des ententes pour effectuer le travail pour le compte de Postes Canada étaient des entrepreneurs indépendants

section 3(1) of Part I of the *Code*. The argument of the respondent in this respect noted specifically:

Fundamentally, the significant difference is that these owner / operators are not required to perform services exclusively on behalf of the Respondent, and may and do provide services to other companies at the same time.

[9] The May 15 reply of the respondent also contained an alternative argument to be considered should the Board reject its suggestion that the owner-operators in question were not dependent contractors within the meaning of the *Code*. That argument indicated that the applicant had, in the view of the respondent, significantly underestimated the number of owner-operators performing work in and out of the cities of Mississauga and Toronto and that the correct number of dependent contractors in its view was 178 rather than the 92 estimated by the applicant in its application of April 27.

[10] The respondent asked for an oral hearing because of its allegations concerning the "status of the owner/operators and in the alternative, the size of the bargaining unit."

[11] On May 26, 2000, further correspondence was filed with the Board in which the applicant indicated that the bargaining unit described in its initial application did not accurately capture the employees for whom it intended to seek certification. The union indicated that it had intended to apply for certification as the bargaining agent for those individuals engaged in the delivery of parcels and mail items in the greater Toronto area, pursuant to a contract between the employer and Canada Post, who drove small delivery vans appropriate for such a function. The applicant indicated that it was not seeking certification for those employees driving tractor-trailers and large vehicles carrying large volumes of mail between mail processing facilities.

[12] In view of its misdescription of the intended bargaining unit, the applicant requested, pursuant to section 16(n) of the *Code*, that the description of the bargaining unit be amended to read as follows:

et non pas des entrepreneurs dépendants au sens du paragraphe 3(1) de la Partie I du *Code*. À cet égard, l'intimée a plus particulièrement fait valoir ce qui suit:

Fondamentalement, la différence importante est que ces propriétaires-exploitants ne sont pas tenus de travailler pour l'intimée exclusivement, et qu'ils peuvent offrir concurremment leurs services à d'autres compagnies, et qu'ils le font dans les faits.

(traduction)

[9] Dans la réponse datée du 15 mai, l'intimée a également soumis un argument subsidiaire dont le Conseil devrait à son avis tenir compte s'il rejette sa prétention que les propriétaires-exploitants en cause n'étaient pas des entrepreneurs dépendants au sens du *Code*. Il a ainsi prétendu que la requérante avait sous-estimé de beaucoup le nombre de propriétaires-exploitants s'acquittant des tâches à Mississauga et à Toronto ainsi qu'à l'extérieur de ces villes et que le nombre exact d'entrepreneurs dépendants était, à son avis, de 178 plutôt que de 92, comme il est indiqué dans la demande de la requérante datée du 27 avril.

[10] L'intimée a demandé au Conseil de tenir une audience pour se pencher sur ses allégations concernant le «statut des propriétaires-exploitants et, subsidiairement, la taille de l'unité de négociation.»

[11] Le 26 mai 2000, le Conseil a reçu une lettre dans laquelle la requérante indiquait que l'unité de négociation décrite dans la demande initiale n'englobait pas tous les employés qu'il souhaite représenter à titre d'agent négociateur. L'intention première du syndicat était de soumettre une demande d'accréditation à titre d'agent négociateur des personnes faisant la livraison des colis et des pièces postales dans la Communauté urbaine de Toronto, aux termes d'un contrat conclu entre l'employeur et Postes Canada, au moyen de petites fourgonnettes. La requérante a précisé qu'il ne cherchait pas à se faire accréditer comme agent négociateur des conducteurs de camions gros porteurs ou de véhicules de grande dimension qui transportent des volumes élevés de courrier d'un établissement de traitement du courrier à un autre.

[12] Parce qu'il s'était trompé en décrivant l'unité de négociation voulue, la requérante demandait, en s'appuyant sur l'alinéa 16n) du *Code*, que la description de l'unité de négociation soit modifiée de la manière suivante:

All dependent contractors of Maritime Ontario, Parcel Division, known as "Van Brokers, Parcel Division", working in and out of the cities of Mississauga and Toronto, Ontario engaged in the delivery of parcels and other items of mail to residences and businesses in the Greater Toronto Area, save and except supervisors, persons above the rank of supervisor, dependent contractors engaged in the inter-city transport of mail, dock workers, clerical, office and sales staff and dispatcher.

[13] Following upon its correspondence requesting amendment of the bargaining unit, the applicant forwarded to the Board, on May 29, 2000, a reply to the employer's submissions of May 15. This reply submitted that the relevant employees clearly fell within the definition of "dependent contractor" as set out in section 3(1) of the *Code* in that they either fell within the specific words of this section or in that the individuals were in a position of economic dependence within the meaning of paragraph (c) of the definition of "dependent contractor."

[14] There were a number of other allegations and indications in the submission of that date that need not be mentioned here; however, notably, the applicant submitted that while the van brokers in question were not restricted by their contractual arrangements from performing work elsewhere, the employees in reality had little time to devote to other employers and were in fact restricted by clause 11 of the contract noted above from carrying other merchandise or freight with the mail they carried in their delivery vans. It was argued that the employees were therefore effectively not free to utilize their vehicle to perform services on behalf of any other company while providing services to the respondent and to Canada Post. It was argued that Maritime Ontario controlled the volume of work, that contractors therefore had to work out of their two terminals in Toronto only and that even the hours of work were controlled by Maritime-Ontario.

[15] It was also noted in the letter of May 29, that the right to terminate the contractual relationship with the respondent was limited by the non-solicitation and non-competition clauses set out in paragraphs 16 to 21 of the contract.

tous les entrepreneurs dépendants de Maritime Ontario, Parcel Division, connus sous le nom de «Van Brokers, Parcel Division», qui travaillent à Mississauga et à Toronto (Ontario), ou à partir de ces endroits, et qui font la livraison de colis et d'autres objets aux résidences et aux entreprises situées dans la Région du Grand Toronto, à l'exclusion des superviseurs, des personnes de niveau supérieur, des entrepreneurs dépendants affectés au transport interurbain de courrier, des employés de quai, des commis et des vendeurs, et des repartiteurs.

[13] Après avoir soumis cette demande de modification de l'unité de négociation, la requérante a communiqué au Conseil, le 29 mai 2000, sa réponse aux observations de l'employeur datées du 15 mai. Elle soutenait que les employés en cause satisfaisaient clairement aux critères de la définition d'«entrepreneur dépendant» énoncée au paragraphe 3(1) du *Code* du fait qu'il existait une concordance parfaite avec le libellé de cette disposition ou que les particuliers en cause étaient placés sous la dépendance économique de l'employeur au sens de l'alinéa c).

[14] Les observations du 29 mai 2000 contenaient d'autres allégations et indications supplémentaires, qu'il n'est pas nécessaire de mentionner en l'espèce; la requérante a cependant insisté sur le fait que, même si les contrats conclus avec les chauffeurs-proprétaires de fourgonnettes (Van Brokers) en cause n'empêchaient pas ces derniers d'offrir leurs services ailleurs, ils avaient en réalité très peu de temps à consacrer à d'autres employeurs; en fait, ils n'étaient pas autorisés, aux termes de la clause 11 du contrat reproduit précédemment, à transporter d'autres marchandises avec le courrier de Postes Canada. Les employés n'étaient donc pas libres dans les faits d'utiliser leur véhicule pour travailler pour une autre compagnie quand ils assuraient des services à l'intimée et à Postes Canada. La requérante a également fait valoir que Maritime-Ontario contrôlait le volume de travail, que les entrepreneurs devaient donc s'acquitter de leurs tâches à partir des deux terminaux situés à Toronto et que Maritime-Ontario contrôlait même les heures de travail.

[15] La requérante soutient aussi dans la lettre du 29 mai que le droit de mettre fin à la relation contractuelle avec l'intimée était assujéti aux clauses de non-sollicitation et de non-concurrence énoncées aux paragraphes 16 à 21 du contrat.

[16] It was argued that the restrictive covenants in those clauses acted to prevent the employees in question from exercising the kind of autonomous, entrepreneurial discretion that might make them truly independent contractors.

[17] It was further argued that the employees in question were economically dependent on the employer because they had little ability to increase the volume of the work undertaken and could only increase their profitability by reducing costs.

[18] On June 15, 2000, the respondent forwarded another detailed submission in which it responded to the union application to change the bargaining unit description. In its letter of June 15, the respondent characterized the applicant's application for a revision of the bargaining unit description as a transparent attempt by the applicant at gerrymandering the bargaining unit. Counsel for the employer, in the submission of that date, submitted that the union should be held to its original bargaining description in order to avoid abuse of the certification process. The employer particularly cited a decision of the predecessor Board in *Teleglobe Canada* (1988), 76 di 19; and 91 CLLC 16,006 (CLRB no. 720), in support of its allegation that the applicant was gerrymandering the bargaining unit and that such manipulation ought not to be allowed by the Board.

[19] In the same submission, the employer strongly argued that the bargaining unit was not appropriate on the basis that the bargaining unit sought would artificially split up a highly integrated operation and create significant operational, contractual and labour relations problems for the company. The employer suggested that because there was a frequent cross-over of contractors, this could result in ongoing labour relations problems. The company strenuously argued that the only appropriate unit in the unique circumstances of this company is the one originally applied for encompassing "all dependent contractors."

[20] In the same submission of June 15, the company also took issue with certain elements of the union's factual response of May 29. The company noted that six of the contractors who principally drove vans had

[16] La requérante a soutenu que ces clauses restrictives empêchaient ainsi les employés en cause de prendre le genre de décisions commerciales qui en feraient de véritables entrepreneurs indépendants.

[17] La requérante a en outre prétendu que les employés en cause étaient placés sous la dépendance économique de l'employeur parce qu'ils pouvaient difficilement accroître leur volume de travail et que le seul moyen dont ils disposaient pour augmenter leur marge de profit était de réduire les coûts.

[18] Le 15 juin 2000, l'intimée a envoyé d'autres observations détaillées en réponse à la demande du syndicat de modifier la description de l'unité de négociation. L'intimée y qualifiait la demande de révision de l'unité de négociation formulée par la requérante de tentative évidente de remanier arbitrairement l'unité de négociation. L'avocat de l'employeur a fait valoir que le syndicat ne devrait pas être autorisé à modifier la description initiale de l'unité de négociation pour éviter qu'il y ait recours abusif à la procédure d'accréditation. L'employeur a plus particulièrement fait référence à une décision rendue par l'ancien Conseil dans l'affaire *Téleglobe Canada* (1988), 76 di 19; et 91 CLLC 16,006 (CCRT n° 720) au soutien de sa prétention que la requérante remaniait arbitrairement l'unité de négociation et que le Conseil ne devrait pas se prêter à ce genre de manipulation.

[19] Dans les mêmes observations, l'employeur a soutenu avec vigueur que l'unité de négociation proposée n'était pas habile à négocier au motif qu'on se trouverait à scinder artificiellement une entreprise dont les activités sont intégrées, ce qui causerait de graves problèmes à la compagnie sur les plans opérationnel, contractuel et des relations de travail. Il a prétendu que les entrepreneurs étaient fréquemment appelés à exécuter les fonctions l'un de l'autre et que la modification de l'unité proposée pourrait donner lieu à des problèmes continus sur le plan des relations de travail. L'employeur a affirmé catégoriquement que la seule unité habile à négocier collectivement dans le contexte particulier de cette compagnie était celle décrite dans la demande initiale, soit l'unité englobant «tous les entrepreneurs dépendants».

[20] Dans ses observations du 15 juin toujours, la compagnie a également contesté certains éléments de la réponse factuelle du syndicat datée du 29 mai. Elle a fait observer que six des entrepreneurs qui conduisaient

persons performing services for them. It was also noted that the company placed no requirements on the hours of work of the contractors except that pick-ups had to be completed by 6:30 p.m. and deliveries could not be made after 9:00 p.m. Within this framework, it was alleged that contractors were able to control individually the number of hours they chose to work. The employer also alleged that the contractors were free to perform other work when they were not providing services to Maritime-Ontario. The company's submissions indicated that the volume of work performed by the individual owner-operators was not determined by Maritime-Ontario, but was determined by the amount of work received by Maritime-Ontario from Canada Post, the ability of the individual contractors to provide services more efficiently and the desire of the individual contractors to increase their profits by taking on more volume.

[21] The company did acknowledge that the contractors must work from one or other of the Maritime-Ontario terminals in Mississauga or Toronto.

[22] It is also of use to note that there was one further submission from the employer of relevance in these proceedings. That submission was forwarded to the Board following the preparation of the investigation report by a Board investigating officer on July 31, 2000. Following the forwarding of the report to the parties, the employer filed an additional response on August 8, 2000. Two portions of that submission merit attention and comment here. At page 3 of the submission, there is a discussion of an issue that was raised in the investigation report concerning the exchange of copies of the agreement between Maritime-Ontario and Canada Post. The investigation report indicated that Maritime-Ontario was not prepared to provide a copy of its contracts with Canada Post to the Board because it contended that Canada Post insisted on confidentiality.

[23] This was contradicted in the submissions of August 8, 2000 in paragraph iv, which indicated:

iv) The company is prepared to provide copies of its Canada Post agreements to the Board. However, the contracts stipulate the company must keep their terms strictly confidential unless the company gets approval from Canada Post to disclose them. The company indicated that if the Board felt it was important,

principalement des fourgonnettes faisaient exécuter le travail par d'autres personnes. Par ailleurs, la compagnie ne contrôlait d'aucune manière les heures de travail des entrepreneurs, si ce n'est que le ramassage devait être terminé au plus tard à 18h30 et qu'aucune livraison ne pouvait être effectuée après 21h. Ces limites étant établies, chaque entrepreneur était en mesure de déterminer le nombre d'heures qu'il souhaitait travailler. L'employeur a également prétendu que les entrepreneurs étaient libres de s'acquitter d'autres tâches lorsqu'ils n'assuraient pas de services à Maritime-Ontario. Il est indiqué dans les observations de la compagnie que le volume de travail accompli par chacun des propriétaires-exploitants n'était pas déterminé par Maritime-Ontario, mais était plutôt fonction de la quantité de travail que Maritime-Ontario recevait de Postes Canada, de la capacité de chacun des entrepreneurs à assurer les services de manière plus efficiente et du désir de chacun d'eux d'accroître leur marge de profit en acceptant plus de travail.

[21] La compagnie a admis que les entrepreneurs doivent s'acquitter de leurs tâches à partir de l'un ou l'autre des terminaux de Maritime-Ontario situés à Mississauga et à Toronto.

[22] Il convient également de noter qu'une autre série d'observations formulées par l'employeur revêtent de l'importance en l'espèce. Ces observations ont été transmises le 8 août 2000, après que le Conseil eut communiqué aux parties le rapport d'enquête préparé par un de ses agents le 31 juillet 2000. Deux parties des observations de l'employeur méritent d'être examinées et commentées. À la page 3, il est question d'un point qui a été soulevé dans le rapport d'enquête concernant l'échange de copies de l'entente conclue entre Maritime-Ontario et Postes Canada. Le rapport d'enquête indiquait que Maritime-Ontario n'était pas disposée à fournir au Conseil de copie du contrat conclu avec Postes Canada parce que, prétendait-elle, Postes Canada insistait sur le caractère confidentiel du document.

[23] Cette affirmation était contredite au paragraphe iv des observations datées du 8 août 2000, dans lesquelles on peut lire ce qui suit:

iv) La compagnie est disposée à fournir au Conseil des copies des ententes qu'elle a conclues avec Postes Canada. Les contrats stipulent cependant que la compagnie ne peut divulguer les modalités de ces contrats à moins d'avoir obtenu l'autorisation de Postes Canada. La compagnie a indiqué que,

it would request permission from Canada Post to disclose any relevant portions of the agreements that the C.I.R.B. may require, however no such request has been made.

[24] Paragraph X of the same submissions addressed the issue of the dependency of the contractors performing services for Canada Post. That paragraph indicated as follows:

x) The contractors have the complete freedom to perform services for other companies and many do, although it is true that most have chosen not to because the Respondent has significant volume to offer contractors. It is not a company restriction regarding the carrying of other freight while transporting the mail, but rather, a security requirement of Canada Post. Contractors do regularly, daily and continuously pick-up and deliver other goods that they contract for themselves. Contractors are also free to hire other contractors or employees without restriction, and many do. Most of these contractors and/or their employees (perhaps as many as 50) work on a daily basis for the contractors contracted directly to the company.

[25] The Board carefully considered the parties' submissions including the request by counsel for the employer for an oral hearing. While the specific request of the employer for a hearing contained in its initial reply of May 15, 2000 indicated that the status of the owner-operators and the size of the bargaining unit were the issues primarily in dispute, the Board considered said request in the context of all the submissions made by the respondent. After considering these submissions, the Board was of the view that no oral hearing was required and that the matter could be decided on the basis of the documentation submitted alone. This is in accordance with the provisions of the *Code* set out in section 16.1 that indicate:

16.1 The Board may decide any matter before it without holding an oral hearing

[26] Additionally, for the present purposes, the Board notes that its practice and that of its predecessor the Canada Labour Relations Board (CLRB) for a lengthy period has been not to hold an oral hearing in certification matters except in exceptional

si le Conseil juge important de prendre connaissance des contrats, elle demandera à Postes Canada l'autorisation de divulguer toute partie pertinente des ententes que le CCRI pourrait exiger; aucune demande du genre n'a toutefois été formulée.

(traduction)

[24] Le paragraphe X des mêmes observations portait sur la question de la dépendance des entrepreneurs assurant les services pour Postes Canada. Il y était indiqué ce qui suit:

x) Les entrepreneurs peuvent offrir leurs services à d'autres compagnies comme bon leur semble et nombre d'entre eux le font, même s'ils ont choisi, pour la plupart, de ne pas se prévaloir de cette option parce que l'intimée a suffisamment de travail à leur offrir. L'interdiction de transporter d'autres marchandises avec le courrier n'est pas une politique de la compagnie, mais une exigence posée par Postes Canada à des fins de sécurité. Les entrepreneurs ramassent et livrent régulièrement, journalièrement et continuellement d'autres marchandises pour lesquelles ils obtiennent des contrats de transport personnellement. Les entrepreneurs sont également libres d'embaucher d'autres entrepreneurs ou employés sans restriction aucune, et nombre d'entre eux le font. La plupart de ces entrepreneurs et (ou) de leurs employés (dont le nombre peut atteindre 50) travaillent quotidiennement pour des entrepreneurs ayant conclu des contrats directement avec la compagnie.

(traduction)

[25] Le Conseil a examiné attentivement les observations des parties, dont la demande expresse d'audience formulée par l'avocat de l'employeur dans sa réponse initiale datée du 15 mai 2000. Même s'il y était indiqué que le statut des propriétaires-exploitants et la taille de l'unité de négociation étaient les principales questions en litige, le Conseil s'est penché sur la demande en tenant compte de l'ensemble des observations soumises par l'intimée. Le Conseil en est arrivé à la conclusion qu'il n'y avait pas lieu de tenir une audience et que l'affaire pouvait être tranchée sur la foi des documents versés au dossier, compte tenu des dispositions du *Code* énoncées à l'article 16.1, qui est ainsi libellé:

16.1 Le Conseil peut trancher toute affaire ou question dont il est saisi sans tenir d'audience.

[26] En outre, aux fins de l'affaire dont il est saisi, le Conseil fait observer qu'il a pour règle, à l'instar de l'ancien Conseil canadien des relations du travail (CCRT), qui a longtemps procédé de la sorte, de ne pas tenir d'audience dans les cas de demandes

circumstances. In *Sedpex Inc. et al.* (1985), 63 di 102 (CLRb no. 543), the Board elaborated upon this rule.

Having what it saw as a clear mandate from Parliament, the Board went about the task of transforming the certification process from a quasi-judicial adjudicative function into an administrative one. A major step in that direction was the reduction of public hearings into applications for certification. After all, what is there about certification that has to be heard and determined in a formal setting with sworn testimony and cross-examination etc.? Questions of appropriateness of bargaining units and exclusions from bargaining units for reasons of the performance of management functions or having access to confidential information pertaining to labour relations are not questions of law, they are factual considerations which turn on the facts of each case (see *Bank of Nova Scotia v. Canada Labour Relations Board*, [1978] 2 F.C. 807; and 78 CLLC 14,145). In most cases the relevant facts can be placed before the Board by way of written submissions or through the Board officer's investigation report to which the parties have access. Membership evidence going to employee wishes is investigated by the Board's officer who prepares a report to which only the Board is privy. This ensures that employee wishes are kept confidential in accordance with regulation 28 of the Board's Regulations:

"28. Evidence presented to the Board in respect of

- (a) the membership of any employees in a trade union,
- (b) any objection by employees to the certification of a trade union, or
- (c) any signification by employees that they no longer wish to be represented by a trade union

shall not be made public by the Board unless the Board is of the opinion that disclosure would be in furtherance of the purposes and intent of the *Code* or its administration."

There are, of course, issues that do arise that require a hearing; the Board's constitutional jurisdiction to deal with an application is one that comes to mind. Also, where large corporations and nationwide bargaining units are involved and where complex issues of corporate organization or re-organization can affect bargaining unit configurations, the Board will often go to a hearing. But, the general rule is no hearing, especially in first time applications. No hearings and no votes if the membership evidence shows a majority wish as of the date of the filing of the application

(page 123)

d'accréditation, sauf dans des circonstances exceptionnelles. Dans l'affaire *Sedpex Inc. et autres* (1985), 63 di 102 (CCRT n° 543), le Conseil a donné des précisions au sujet de cette règle.

Étant investi de ce qui lui semblait être un mandat clair du Parlement, le Conseil a travaillé à transformer le processus d'accréditation: de quasi-judiciaire, il devenait administratif. Un changement majeur a été apporté en ce sens lorsqu'on a réduit les audiences publiques au niveau des requêtes en accréditation. Pourquoi, en effet, faudrait-il entendre cette requête et décider de son octroi dans un cadre officiel, faisant intervenir témoignages sous serment et contre-interrogatoires? Les questions qui ont trait au caractère approprié d'une unité de négociation ou aux exclusions de cette unité, que ce soit à cause de l'exécution de fonctions de gestion ou de l'accès aux renseignements confidentiels ayant trait aux relations du travail, ne sont pas des questions de droit: elles visent l'examen de faits qui renvoient aux données particulières de chaque cas (voir *La Banque de Nouvelle-Écosse c. Le Conseil canadien des relations du travail*, [1978] 2 C.F. 807; et 78 CLLC 14,145). Dans la plupart des cas, les faits pertinents peuvent être soumis au Conseil par voie de représentations écrites ou par l'entremise du rapport d'enquête de l'agent du Conseil auquel les parties ont accès. L'agent du Conseil fait enquête sur la preuve d'adhésion concernant les désirs des employés et rédige un rapport dont seul le Conseil a connaissance. On s'assure ainsi que les désirs des employés restent confidentiels, conformément à l'article 28 du Règlement du Conseil, lequel stipule ce qui suit:

«28. Une preuve présentée au Conseil concernant

- a) l'adhésion d'un employé à un syndicat,
- b) l'opposition d'un employé à l'accréditation d'un syndicat, ou
- c) toute volonté exprimée par des employés de ne plus être représentés par un syndicat

ne peut être divulguée par le Conseil sauf si ce dernier est d'avis que les fins du *Code* seraient ainsi mieux atteintes.»

Certaines questions exigent bien sûr la tenue d'une audience; le fait de déterminer si le Conseil est compétent, du point de vue constitutionnel, pour traiter une requête obligera, par exemple, à adopter cette procédure. En outre, le Conseil tient habituellement une audience lorsque de larges sociétés ou des unités de négociation nationales sont touchées ou lorsque des questions complexes portant sur l'organisation ou la réorganisation d'une entreprise peuvent influencer sur la structure des unités de négociation. La règle générale reste cependant qu'aucune audience n'est tenue, surtout dans le cas des requêtes qui sont présentées pour la première fois. Il n'y a donc ni audience ni scrutin si la preuve d'adhésion démontre que la majorité des employés désire faire partie de l'unité à la date de la présentation de la requête en accréditation.

(page 123)

[27] In *Durham Transport Inc. v. International Brotherhood of Teamsters and the Canada Labour Relations Board* (1977) 21 N.R. 20, the Federal Court of Appeal, respecting a submission that the Board should hold an oral hearing in respect of a certification application, stated the following:

There was no necessity for the Board to hold an oral hearing in the matter. The Board's duty was to give the Applicant a fair opportunity to present its case. As the record shows that the Applicant was given ample opportunity to communicate to the Board all the information and representations it deemed pertinent, the failure of the Board to hold an oral hearing does not vitiate its decision.

As to the Board's failure to notify the Applicant of its decision not to hold a hearing, it would be of importance if it had had the effect of misleading the Applicant and of depriving him of a reasonable opportunity to present its case. But such was not the situation here since the Applicant knew at all times that the application for certification could be disposed of without a hearing on the basis of the written representations made to the Board.

(page 21)

[28] The authority of the Canada Industrial Relations Board under the *Canada Labour Code* to proceed where appropriate upon written submissions only was addressed in the recent (January 1, 1999) amendments to the *Canada Labour Code* (the *Code*). As mentioned previously, section 16.1, which was added on that date, now expressly provides that any matter before the Board may be decided without an oral hearing.

[29] In the Board's view, the matters before it in the present application may appropriately be decided without an oral hearing. However, it is helpful to consider how the Board considered the relevant evidence.

[30] The determination of the appropriate bargaining unit is critical in these circumstances. The Board does not seek to certify the **most** appropriate unit, only **an** appropriate unit.

[31] This approach is explained by the learned author, George W. Adams, in *Canadian Labour Law*, 2nd ed. (Aurora, Ont.: Canada Law Book Inc., May 2000). At

[27] Dans l'affaire *Durham Transport Inc. v. International Brotherhood of Teamsters and the Canada Labour Relations Board* (1977), 21 N.R. 20, la Cour d'appel fédérale, saisie d'une demande visant à contraindre le Conseil à tenir une audience dans le cadre d'une demande d'accréditation, a déclaré ce qui suit:

Le Conseil n'avait pas l'obligation de tenir une audience dans cette affaire. Il devait toutefois fournir à la requérante une possibilité raisonnable de présenter sa cause. Étant donné qu'il ressort du dossier que la requérante a eu toute la latitude voulue pour communiquer tous les renseignements au Conseil et faire valoir les observations qu'elle jugeait opportunes, le défaut par le Conseil de tenir audience n'invalide pas sa décision.

En ce qui concerne le défaut du Conseil d'aviser la requérante de sa décision de ne pas tenir d'audience, ce fait aurait de l'importance s'il avait eu pour conséquence d'induire en erreur la requérante, et ainsi de la priver d'une possibilité raisonnable de présenter sa cause. Cependant, tel n'a pas été le cas en l'espèce, car la requérante a toujours su qu'on pouvait statuer sur la demande d'accréditation sans tenir nécessairement une audience, compte tenu des observations écrites présentées au Conseil.

(page 21; traduction)

[28] Le pouvoir dont le Conseil canadien des relations industrielles est investi, en vertu du *Code canadien du travail*, de trancher une affaire ou une question en s'appuyant sur les seules observations écrites des parties lorsqu'il y a lieu est l'une des modifications qui ont récemment été apportées au *Code canadien du travail* (le *Code*) (le 1^{er} janvier 1999). Comme il a été mentionné précédemment, l'article 16.1, qui a été inclus dans le *Code* à cette date, autorise expressément le Conseil à trancher toute affaire dont il est saisi sans tenir d'audience.

[29] Le Conseil est d'avis qu'il est en mesure de trancher les affaires dont il est saisi en l'espèce sans tenir d'audience. Cependant, il exposera de quelle manière il a tenu compte des éléments de preuve pertinents.

[30] La délimitation de l'unité habile à négocier collectivement revêt une importance cruciale dans les circonstances. Le Conseil se doit d'accréditer non pas l'unité **la plus** habile à négocier collectivement, mais **une** unité habile à négocier seulement.

[31] Dans son ouvrage intitulé *Canadian Labour Law*, 2^e éd. (Aurora (Ontario): Canada Law Book Inc., 1993), George W. Adams explique ce point de vue.

pages 7-8 and 7-9 , paragraph 7.130, Mr. Adams indicates:

The overwhelming majority view in Canada is that a labour relations board may certify an appropriate unit which need not be the most appropriate unit. This view has been endorsed by the Supreme Court of Canada dealing with then s. 126 [now s. 28] of the *Canada Labour Code* and holding that "the statute makes clear that what is an appropriate bargaining unit is for the board to determine". It should be further noted that this result is clarified in many provinces by the use of the indefinite article "a" rather than the definite article "the", thus avoiding some of the confusion existing in other jurisdictions.

[32] Since the *Code* in the relevant sections (sections 24(1) and 27) utilizes the indefinite article, the present Board does not in every case seek to certify the most appropriate unit, but addresses the issue of whether a unit sought by a trade union under section 27(2) of the *Code* is "a unit that is appropriate for collective bargaining."

[33] In considering what bargaining unit is appropriate, the Board will consider a number of factors. The Board generally applies the criteria used by labour boards throughout Canada, including the community of interest between the employees, employee wishes and the viability of the bargaining unit sought.

[34] Broad-based bargaining units are generally preferred. However, the cornerstone objectives of the *Code* are also of considerable importance to the Board in its determination.

[35] The Board discussed these cornerstone objectives in *AirBC Limited* (1990), 81 di 1; 13 CLRBR (2d) 276; and 90 CLLC 16,035 (CLRB no. 797):

When approaching bargaining unit determination the Board must have regard for certain objectives which form the cornerstone of the *Canada Labour Code* (*Part I - Industrial Relations*) (previously Part V). These objectives can be summarized as:

(1) **Encouragement of free collective bargaining:** In keeping with the objectives of the *Code* as contained in the "Preamble," the Board must encourage free collective bargaining as a means

Aux pages 7-8 et 7-9, paragraphe 7.130, il déclare ce qui suit:

Au Canada, le point de vue qui l'emporte très majoritairement est qu'une commission des relations de travail peut accrédi-ter une unité habile à négocier collectivement qui n'est pas nécessairement l'unité la plus habile à négocier. C'est le point de vue qu'a adopté la Cour suprême du Canada lorsqu'elle a été appelée à se prononcer sur l'article 126 [devenu l'article 28] du *Code canadien du travail* et a statué qu'«il ressort clairement [de la législation] qu'il incombe au Conseil de déterminer ce qui constitue une unité habile à négocier». Il convient en outre de faire observer que dans de nombreuses administrations provinciales on s'est efforcé de rendre les choses plus claires en utilisant l'article indéfini «une» plutôt que l'article défini «l'», et d'éviter ainsi la confusion qui règne ailleurs.

(traduction)

[32] Étant donné que dans les dispositions pertinentes du *Code* (paragraphe 24(1) et article 27), on utilise aussi l'article indéfini, le Conseil ne s'emploie pas dans tous les cas à accrédi-ter l'unité la plus habile à négocier collectivement, mais plutôt à trancher la question de savoir si l'unité pour laquelle un syndicat souhaite être accrédi-té aux termes du paragraphe 27(2) du *Code* est «[une] unité habile à négocier collectivement».

[33] Pour déterminer ce qui constitue une unité habile à négocier collectivement, le Conseil prend en considération un certain nombre de facteurs. Il applique généralement les critères sur lesquels s'appuient les commissions des relations du travail des autres provinces et territoires, dont la communauté d'intérêts et les souhaits des employés, ainsi que la viabilité de l'unité de négociation pour laquelle l'agent négociateur souhaite être accrédi-té.

[34] Le Conseil est en général partisan de la création d'unités de négociation regroupant un grand nombre d'employés. Cependant, il tient également compte dans une large mesure des objectifs fondamentaux du *Code*.

[35] Le Conseil s'est penché sur ces objectifs fondamentaux dans l'affaire *AirBC Limited* (1990), 81 di 1; 13 CLRBR (2d) 276; et 90 CLLC 16,035 (CCRT n° 797):

Dans sa démarche en vue de la détermination d'une unité de négociation, le Conseil ne doit jamais négliger certains objectifs qui forment la pierre angulaire du *Code canadien du travail* (*Partie I - Relations du travail*), (autrefois Partie V) Ces objectifs se résument comme il suit:

(1) **Favoriser la pratique des libres négociations collectives:** Conformément aux objectifs du *Code* exprimés dans le «Préambule», le Conseil doit favoriser la pratique des libres

of offering employees a countervailing power to that of the employer in setting the terms and conditions of employment. To this end, the provisions of the *Code* facilitate the organization of workers into bargaining units which are represented by trade unions as the exclusive bargaining agent.

(2) **Fostering of industrial stability:** The Board must foster industrial peace and stability through the establishment of a viable and potentially permanent framework for collective bargaining while maintaining a realistic balance of power between the parties.

(3) **Respect for the wishes of the employees:** The Board must respect the right of employees to freely join the trade union of their choice.

(pages 4; 278-279; and 14,295)

[36] While the respondent was opposed to the bargaining unit sought in the present matter, it is important to note that the Board must seek, in keeping with the objectives of the *Code*, to encourage free collective bargaining where it is appropriate to do so. The Board should not unduly circumscribe nor restrict the bargaining rights of the employees and their right to organize, unless there is an important labour relations objective served by this. In *Delta Bus Ltd.* (1992), 88 di 7 (CLRB no. 932), the Board stated:

In the circumstances here, it probably would be more convenient administratively for the employer if all of the employees involved in both operations were included in a single bargaining unit; however, this is outweighed by the consideration of affording the Delta employees a meaningful opportunity to exercise their rights under the *Code*. ...

(page 10)

[37] If the employees themselves identify a community of interest and describe an identifiable bargaining unit around a clearly identified working condition structure or function, the Board should not deny their application for certification solely on the basis that some larger unit, other grouping of working conditions, structures or functions might allow a more appropriate bargaining structure. In short, the Board should, where reasonable and possible, respect employees' wishes if their suggested grouping does comprise an appropriate unit, as stated in *Alberta Wheat Pool* (1991), 86 di 172 (CLRB no. 907):

négociations collectives afin d'offrir aux employés le moyen de faire contrepoids à l'employeur dans l'établissement des conditions de travail. À cette fin, le *Code* facilite le regroupement des travailleurs en unités de négociation représentées par des syndicats, qui en sont les agents négociateurs exclusifs.

(2) **Favoriser la stabilité des relations de travail:** Le Conseil doit favoriser la paix et la stabilité dans les entreprises en établissant des structures viables et durables pour la négociation collective, tout en maintenant un équilibre des forces réaliste entre les parties.

(3) **Respecter les désirs des employés:** Le Conseil doit respecter le droit des employés d'adhérer librement au syndicat de leur choix.

(pages 4; 278-279; et 14,295)

[36] Même si l'intimée s'est opposée à l'accréditation de l'unité de négociation faisant l'objet de la demande en instance, il est important de noter que le Conseil doit s'efforcer, en conformité avec les objectifs du *Code*, de favoriser la libre négociation collective lorsqu'il y a lieu. Le Conseil ne devrait pas circonscrire ou limiter inutilement les droits de négociation des employés et leur droit de se syndiquer, à moins qu'en procédant de la sorte il atteigne un objectif important en matière de relations de travail. Dans l'affaire *Delta Bus Ltd.* (1992), 88 di 7 (CCRT n° 932), le Conseil a déclaré ce qui suit:

Étant donné les circonstances, il serait probablement plus commode pour l'employeur sur le plan administratif si tous les employés qui travaillent pour les deux entreprises étaient compris dans une seule unité de négociation. Cependant, il importe davantage de fournir aux employés de Delta une occasion réelle d'exercer les droits que leur accorde le *Code*...

(page 10)

[37] Si les employés déterminent eux-mêmes qu'ils ont une communauté d'intérêts et qu'ils définissent une unité de négociation distincte s'appuyant sur des conditions de travail, une structure ou une fonction bien définies, le Conseil ne devrait pas rejeter leur demande d'accréditation au seul motif qu'une unité plus grande, ou d'autres agencements des conditions de travail, des structures ou des fonctions permettraient d'établir une unité plus habile à négocier collectivement. Bref, le Conseil devrait respecter les souhaits des employés dans la mesure du possible si le regroupement qu'ils ont proposé constitue une unité habile à négocier collectivement, comme il est précisé dans l'affaire *Alberta Wheat Pool* (1991), 86 di 172 (CCRT n° 907):

The Board's policy regarding the appropriateness of bargaining units in applications like we have here is well settled. Where unorganized employees are exercising their right to participate in collective bargaining the Board will provide a meaningful opportunity for them to do so and it will not frustrate these fundamental rights by insisting upon artificial or unnecessary bargaining unit configurations. In these situations the Board will accept bargaining units that are somewhat less than the most appropriate unit regardless of whether this might cause administrative inconvenience for the employer. (For an overview of these policies and an example of their practical application see *Sedpex Inc. et al.* (1985), 63 di 102 (CLRB no. 543), and *Purulator Courier Ltd.* (1989) 77 di 1 (CLRB no. 730).)

(page 176)

[38] In the present case, the Board's experience in industrial relations, particularly its experience in the transportation industry, indicates that within the structure of an employer operating different types of vehicles for different functions, it is not uncommon for employees operating one particular class of vehicle performing a particular function such as that carried out in this case, i.e. the van drivers engaged in the local delivery of mail and parcels, to see themselves as forming a distinct group. If the description of the bargaining unit sought in the instant case is examined, it makes it eminently clear that the relevant employees see themselves as van brokers and identify their interests as grouped around the service they provide and their operations from two common localities.

[39] When the description of the proposed bargaining unit of "Van Brokers, Parcel Division" is considered, it is seen that this group is composed of individuals performing functions that are generally the same. In the submission of the employer, they have all signed identical contracts. They drive similar vehicles for the same employer from the same two locations. They are governed by the same regulation structure including, so far as has been submitted to the Board, the same Canada Post requirements. The identical contracts that they have signed expressly require that they comply with all requirements of the *Canada Post Corporation Act and Regulations* in performing their obligations. It is apparent from these considerations that the individuals concerned do have a significant community of interest.

[40] The Board recognizes that from the employer's perspective, the bargaining unit sought by the applicant is not the ideal unit and does not perfectly

Dans le cas de demandes comme la présente, la politique du Conseil sur ce qui constitue une unité de négociation habile à négocier est bien établie. Lorsque des employés non syndiqués exercent leur droit de participer à la négociation collective, le Conseil leur donne une occasion réelle de le faire et il ne leur refuse pas ce droit fondamental en imposant des conditions artificielles ou inutiles quant à la composition des unités de négociation. Dans ces situations, le Conseil accepte des unités de négociation qui ne sont peut-être pas les plus habiles à négocier, quels que soient les inconvénients administratifs qui peuvent en résulter pour l'employeur. (Pour un aperçu de ces politiques et un exemple de leur application pratique, voir *Sedpex Inc. et autres* (1985), 63 di 102 (CCRT n° 543), et *Purulator Courrier Ltée* (1989) 77 di 1 (CCRT n° 730).)

(page 176)

[38] En l'espèce, l'expérience du Conseil en relations de travail, dans le domaine des transports plus particulièrement, indique que, dans le cas d'un employeur utilisant différents types de véhicules à différentes fins, il n'est pas inhabituel que les employés qui conduisent un type particulier de véhicule pour exécuter une fonction particulière considèrent qu'ils forment un groupe distinct, comme c'est le cas des conducteurs de fourgonnette qui font la livraison locale du courrier et des colis dans l'affaire qui nous occupe. Si l'on examine la description de l'unité de négociation proposée dans l'affaire qui nous occupe, il devient éminemment clair que les employés concernés se considèrent comme des chauffeurs-exploitants dont les intérêts communs sont liés au service qu'ils offrent dans deux installations communes.

[39] Un examen de la description de l'unité de négociation proposée composée des «Van Brokers, Parcel Division» révèle que ce groupe est constitué de personnes exécutant généralement les mêmes fonctions. Dans les observations de l'employeur, il est dit que ces personnes ont toutes signé des contrats identiques. Elles conduisent des véhicules semblables pour le même employeur et travaillent aux deux mêmes endroits. Elles sont assujetties aux mêmes règlements, y compris, a-t-on du moins fait valoir au Conseil, aux mêmes exigences de Postes Canada. Aux termes des contrats identiques qu'elles ont signés, elles sont tenues de se conformer à toutes les exigences de la *Loi* et du *Règlement sur la Société canadienne des postes* aux fins de s'acquitter de leurs obligations. Il est manifeste, compte tenu de ces considérations, que ces personnes ont une grande communauté d'intérêts.

[40] Le Conseil admet que, du point de vue de l'employeur, l'unité de négociation pour laquelle la requérante souhaite être accréditée ne constitue pas

accommodate the employer's organizational structures. While this was of concern to the Board, notwithstanding that such a unit may have some impact on the interchangeability of the van owner-operators in question, such impact need not be negative. An appropriate collective agreement could provide for necessary interchangeability. The unit sought, while not perfect, does constitute an appropriate bargaining unit that is clearly identifiable and is comprised of individuals who, from their own perspective, have a clear community of interest in respect of the situation and conditions of their employment. In such circumstances, the policy of the legislation to allow the employees in question the opportunity to bargain collectively with the employer must be appropriately respected. If the unit is appropriate in all the circumstances, this is enough. It need not be the most appropriate. The Board has determined that the unit sought is indeed appropriate.

[41] However, two serious questions raised by the employer merit careful attention. The first of these is whether the requested amendment to the bargaining unit was indeed a real attempt at gerrymandering the unit in question in order to allow the applicant to have a majority in the bargaining unit now found to be appropriate. The Board therefore gave careful consideration to this question. The bargaining agent insists that its true intention was to apply for the amended unit described in its correspondence of May 26, 2000. That correspondence, as will be recalled, amended the bargaining unit description to limit the broader description of "dependent contractors of Maritime-Ontario" to only the group of dependent contractors known as "Van Brokers, Parcel Division." The applicant contended that this description had been the intended description from the time of its initial application, but that the bargaining unit had been mistakenly described in the initial application to the Board of April 27, 2000.

[42] The employer, in its response of June 15, 2000, indicated that the change in bargaining unit description was merely a cynical attempt at gerrymandering on the part of the applicant in order to ensure that it had the

l'unité idéale et qu'elle ne s'assortit pas très bien avec les structures organisationnelles de l'employeur. Le Conseil a tenu compte de cette préoccupation, et il ne nie pas qu'une telle unité peut avoir une incidence sur l'interchangeabilité des chauffeurs-propriétaires de fourgonnette en question, mais, il y a moyen, à son avis, de remédier à la situation. Une convention collective contenant les clauses appropriées pourrait permettre cette nécessaire interchangeabilité. L'unité proposée n'est peut-être pas parfaite, mais elle constitue une unité habile à négocier collectivement clairement définie et composée de personnes qui estiment avoir une communauté d'intérêts indéniable sur les plans de la situation d'emploi et des conditions de travail. Dans les circonstances, il convient de respecter le principe législatif qui est d'accorder aux employés en cause la possibilité de négocier collectivement avec l'employeur. Si l'unité est habile à négocier dans toutes les circonstances, l'objectif du *Code* se trouve à être atteint. Il n'est pas nécessaire que l'unité définie soit la plus habile à négocier collectivement. Le Conseil a déterminé que l'unité proposée est de fait une unité habile à négocier collectivement.

[41] Le Conseil se doit cependant d'examiner deux questions importantes soulevées par l'employeur. La première est celle de savoir si la modification de l'unité de négociation demandée était bel et bien une tentative de remanier arbitrairement l'unité en question afin de permettre à la requérante de remporter l'adhésion de la majorité des membres de l'unité de négociation que le Conseil vient de juger habile à négocier collectivement. Le Conseil a donc examiné de très près cette question. L'agent négociateur insiste pour dire que sa véritable intention était de se faire accréditer à titre d'agent négociateur de l'unité modifiée décrite dans sa lettre du 26 mai 2000. Cette lettre, comme on s'en rappellera, visait à modifier la description de l'unité de négociation, qui englobait de façon générale les «entrepreneurs dépendants de Maritime-Ontario» et de la circonscrire au seul groupe des entrepreneurs dépendants appelés les «Van Brokers, Parcel Division». La requérante a soutenu que cette description était celle qu'elle voulait utiliser dans sa demande initiale le 27 avril 2000, mais qu'une erreur s'est glissée dans la description formulée.

[42] Dans sa réponse datée du 15 juin 2000, l'employeur a soutenu que la modification de l'unité de négociation proposée était tout simplement une tentative à peine déguisée de remanier arbitrairement la

support of a majority of the employees in the relevant bargaining unit.

[43] The Board, however, did not share the view that the requested change in bargaining unit was a cynical attempt at gerrymandering for two reasons. The first of these is that when the employer's list submitted to the Board on July 14, 2000 specifying which contractors/drivers utilize a van is examined, it is seen that 93 contractors/drivers are identified therein as driving vans. If one contractor/driver is eliminated (this is in fact what happened since one of the 93 van contractors/drivers was discharged by the employer subsequent to the date of application apparently for reasons unrelated to the application), 92 contractors/drivers drive vans. If the application for certification of April 27 is compared, the number of employees identified by the applicant as members of the proposed bargaining unit is precisely that number.

[44] On the basis of the fact that the bargaining agent apparently saw this as the number of individuals in the bargaining unit, it is apparent that the employer's non-acceptance of the bargaining agent's assertion that they intended initially to apply only for van drivers must, on a balance of probabilities, be questioned since the utilization of the figure exactly corresponding to the number of van drivers in the initial application on April 27 reinforces the bargaining agent's contention that it had simply made a mistake in the unit description.

[45] The Board also compared the list of employees who signed membership cards with the applicant, which was submitted on April 27 to the Board along with the list of employees identified by the employer on July 14 as van drivers. In fact, every individual whose name appears on the list provided to the Board on April 27 as having signed a membership card, is identified on the employer's list of July 14 as a contractor/driver utilizing a van in providing services to Maritime-Ontario. The initial list of April 27 identifies only van drivers. In these circumstances, it appears that the bargaining agent, as it alleged, did not randomly seek the support of individuals driving vans, straight trucks or tractors and then gerrymander the bargaining unit to match its success in recruitment following its

description de l'unité afin de permettre à la requérante d'obtenir l'appui de la majorité des employés membres de l'unité de négociation pertinente.

[43] Le Conseil ne partage toutefois pas l'avis de l'intimée, et ce, pour deux raisons. La première est que, sur la liste des entrepreneurs-conducteurs de fourgonnette soumise par l'employeur le 14 juillet 2000, figure les noms de 93 personnes. Si un entrepreneur-conducteur est éliminé (ce qui s'est produit dans les faits étant donné que l'un des 93 entrepreneurs-conducteurs de fourgonnette a été congédié par l'employeur après le dépôt de la demande, pour des raisons n'ayant rien à voir, semble-t-il, avec la présente demande), il ne reste plus que 92 entrepreneurs-conducteurs de fourgonnette. Si l'on compare cette liste à celle annexée à la demande d'accréditation du 27 avril, on constate que le nombre d'employés que la requérante a inclus dans l'unité de négociation proposée est exactement le même.

[44] Si on tient compte du fait que l'agent négociateur a considéré, semble-t-il, que c'était le nombre de particuliers qui faisaient partie de l'unité de négociation, il devient nécessaire de s'interroger, selon la prépondérance des probabilités, sur les raisons pour lesquelles l'employeur rejette l'affirmation de l'agent négociateur qu'il avait initialement l'intention de présenter une demande d'accréditation d'une unité composée des seuls conducteurs de fourgonnette, étant donné que le chiffre utilisé correspond exactement au nombre de conducteurs de fourgonnette mentionnés dans la demande initiale du 27 avril, ce qui confirme la prétention de l'agent négociateur qu'il a tout simplement commis une erreur en définissant l'unité de négociation.

[45] Le Conseil a également comparé la liste des employés ayant signé des cartes d'adhésion qui a été soumise au Conseil le 27 avril à celle des employés que l'employeur a désignés comme des conducteurs de fourgonnette le 14 juillet. En fait, chaque personne dont le nom apparaît sur la liste qui a été communiquée au Conseil le 27 avril figure sur la liste qui a été fournie par l'employeur le 14 juillet. La liste initiale du 27 avril indique uniquement les noms des conducteurs de fourgonnette. Dans ces circonstances, il semble que l'agent négociateur n'a pas essayé d'obtenir aléatoirement l'appui des conducteurs de fourgonnette, de camion porteur ou de tracteur puis de modifier arbitrairement la description de l'unité de négociation afin de faire concorder cette unité avec le groupe qui

application. This is because although approximately 35 owner-operators drove straight trucks and approximately 12 drove tractors, none of the individuals on the lists submitted by the union at the time of its original application fell within either of these groups. All the individuals whose names appear on the union's original list were in fact identified upon examination as driving vans, despite the fact that the original bargaining unit description was not so limited. Thus, following a careful examination of the names submitted in support of the union's application, it appeared to the Board that the alleged mistake of the bargaining agent in its initial description was precisely that and the description of the bargaining unit in the second submission of May 26 was thus seen to be an attempt at describing more accurately the intended bargaining unit and not an attempt at gerrymandering.

[46] Since it appeared that there was not a cynical attempt at gerrymandering the unit sought and there appeared to be an appropriately described unit, the Board therefore proceeded to consider whether the fundamentals for certification were indeed present. It was apparent to the Board, based on the decision of the Supreme Court of Canada in *Letter Carriers' Union of Canada v. Canadian Union of Postal Workers et al.*, [1975] 1 S.C.R. 178, that the relevant employees did fall within the jurisdiction of the *Canada Labour Code*, since their situation differed only very slightly from that of the employees there considered.

[47] It is not subject to serious dispute that the bargaining agent, Teamsters Local Union 938, as previously found by the Board, is a trade union within the meaning of the *Code*.

[48] The Board carefully examined the information submitted by the applicant to determine whether there existed the majority support within the unit as required by section 28 of the *Code*. The Board found that it had been appropriately confirmed that the majority of the employees within the bargaining unit sought wished to

lui a accordé son appui après le dépôt de sa demande, comme le prétend l'intimée. Cela tient au fait que même si 35 propriétaires-exploitants environ conduisaient des camions porteurs et une douzaine d'autres des tracteurs, aucune des personnes dont les noms figuraient sur les listes soumises par le syndicat à la date du dépôt de sa demande initiale ne faisait partie de l'un ou l'autre de ces groupes. Un examen a en fait révélé que toutes les personnes dont les noms apparaissent sur la liste initiale du syndicat étaient des conducteurs de fourgonnette, en dépit du fait que la description de l'unité de négociation initiale ne se limitait pas à ce groupe. Par conséquent, après avoir examiné attentivement les noms soumis à l'appui de la demande d'accréditation, le Conseil a jugé que l'agent négociateur avait véritablement commis une erreur dans sa description initiale et que la description modifiée soumise dans la deuxième demande datée du 26 mai se voulait donc une tentative de décrire l'unité de négociation proposée avec plus de précision et non pas une tentative de remanier arbitrairement cette description.

[46] Comme il ne semblait pas y avoir eu de tentative déguisée de remanier arbitrairement l'unité de négociation proposée et que l'unité décrite semblait habile à négocier collectivement, le Conseil a donc entrepris de déterminer si les principes fondamentaux régissant l'accréditation de l'unité de négociation s'appliquaient dans les faits. Compte tenu de la décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Union des facteurs c. Syndicat des postiers du Canada et autre*, [1975] 1 R.C.S. 178, il ne fait aucun doute dans l'esprit du Conseil que les employés en cause relevaient de la compétence du *Code canadien du travail* étant donné que leur situation différait à peine de celle des employés visés par l'arrêt de la Cour suprême.

[47] Nul ne conteste véritablement le fait que l'agent négociateur, les Teamsters section locale 938, est un syndicat au sens du *Code*, ainsi que le Conseil l'a déterminé antérieurement.

[48] Le Conseil a soigneusement examiné les renseignements fournis par la requérante pour déterminer si elle jouissait de l'appui de la majorité des membres de l'unité, en application de l'article 28 du *Code*. Le Conseil en est arrivé à la conclusion qu'il avait été confirmé de manière appropriée que la

have the applicant represent them as their bargaining agent.

[49] The sole issue remaining to be considered was that the employer disputed that the relevant individuals were indeed employees. The Board carefully examined the employer's contentions as set out above in this respect. The Board was, of course, not of the view that the individuals in question were employees in the sense of being individuals directly employed by Maritime-Ontario. However, the Board found that the employees in question fit in the definition of employee in the *Code* by virtue of being dependent contractors. In the *Code*, "dependent contractor" has a specialized meaning. The relevant provision of section 3 of the *Code* provides that "dependent contractor" means:

3.(1) "dependent contractor" means

(a) the owner, purchaser or lessee of a vehicle used for hauling, other than on rails or tracks, livestock, liquids, goods, merchandise or other materials, who is a party to a contract, oral or in writing, under the terms of which he is

(i) required to provide the vehicle by means of which he performs the contract and to operate the vehicle in accordance with the contract, and

(ii) entitled to retain for his own use from time to time any sum of money that remains after the cost of his performance of the contract is deducted from the amount he is paid, in accordance with the contract, for that performance,

(b) a fisherman who, pursuant to an arrangement to which he is a party, is entitled to a percentage or other part of the proceeds of a joint fishing venture in which he participates with other persons, and

(c) any other person who, whether or not employed under a contract of employment, performs work or services for another person on such terms and conditions that he is, in relation to that other person, in a position of economic dependence on, and under an obligation to perform duties for, that other person;

[50] Carefully considering this section, the Board notes that the individuals in question, as contended by the applicant, were required by contract in writing to provide the vehicle by means of which they performed the contract and to operate it in accordance with the contract.

[51] The individuals in question, if the contract in question is analyzed in the context of all the evidence, are in accordance with their contract, in a position of being entitled to retain for their own use from time to

majorité des employés compris dans l'unité de négociation proposée souhaitaient être représentés par la requérante à titre d'agent négociateur.

[49] La seule question qu'il restait à trancher était celle du statut des personnes en cause, l'employeur insistant pour dire qu'ils étaient en fait des employés. Le Conseil a examiné de près les allégations de l'employeur sur cette question. Il n'était évidemment pas d'avis que les personnes en cause étaient des employés au sens où ils étaient directement employés par Maritime-Ontario. Le Conseil a cependant conclu qu'ils satisfaisaient à la définition du terme employé énoncée dans le *Code* du fait qu'ils étaient des entrepreneurs dépendants. Dans le *Code*, les termes «entrepreneur dépendant» ont un sens bien particulier. La disposition pertinente de l'article 3 du *Code* attribue aux termes «entrepreneur dépendant» le sens suivant:

3.(1) «entrepreneur dépendant» Selon le cas:

a) le propriétaire, l'acheteur ou le locataire d'un véhicule destiné au transport, sauf par voie ferrée, du bétail, de liquides ou de tous autres produits ou marchandises qui est partie à un contrat, verbal ou écrit, aux termes duquel:

(i) il est tenu de fournir le véhicule servant à son exécution et de s'en servir dans les conditions qui y sont prévues,

(ii) il a le droit de garder pour son usage personnel le montant qui lui reste une fois déduits ses frais sur la somme qui lui est versée pour son exécution;

b) le pêcheur qui a droit, dans le cadre d'une entente à laquelle il est partie, à un pourcentage ou à une fraction du produit d'exploitation d'une entreprise commune de pêche à laquelle il participe;

c) la personne qui exécute, qu'elle soit employée ou non en vertu d'un contrat de travail, un ouvrage ou des services pour le compte d'une autre personne selon des modalités telles qu'elle est placée sous la dépendance économique de cette dernière et dans l'obligation d'accomplir des tâches pour elle.

[50] Ayant examiné de près cette disposition, le Conseil note que, comme le soutient la requérante, les personnes en cause étaient tenues, par un contrat écrit, de fournir le véhicule servant à l'exécution du contrat et à s'en servir dans les conditions qui y étaient prévues.

[51] Si on analyse le contrat en tenant compte de l'ensemble de la preuve, on constate que les personnes en cause ont le droit de conserver de temps à autre pour leur usage personnel le montant qui leur reste une fois

time sums of money remaining after the cost of their performance is deducted from the amount they are paid. Having satisfied these conditions, it is apparent that the individuals in question must be considered to be dependent contractors within the meaning of the *Code*, however they are described in the relevant contract. As stated in *Brookville Transport Limited* (1991), 84 di 146; and 15 CLRBR (2d) 128 (CLRB no. 856):

Provided these criteria are met, there is a *prima facie* presumption of economic dependence and thus dependent contractor status.

(pages 155; and 136)

[52] Additionally, the Board notes that it also carefully reviewed the submissions of the employer and the union on behalf of the relevant employees concerning the circumstances and conditions of their work. In the Board's experience, individuals operating vehicles for the delivery or shipment of goods in circumstances where these goods are delivered exclusively or almost exclusively for a single shipper and in accordance with precisely defined conditions, such as is the case in the present circumstances, very frequently become in fact dependent on such contractual and business arrangements. In the present circumstances, this possibility is reinforced by the evidence of the bargaining agent on behalf of a large block of these individuals within the relevant bargaining unit, who indicate that they in fact have become dependent upon the employer in all circumstances.

[53] In view of this evidence and considering all the details of the contract set out above, including the non-solicitation, non-competition clauses, even if the individuals did not clearly fall within paragraph (a) of the definition of "dependent contractor" as set out above, the Board would, in view of its experience, on the basis of all the evidence, be of the view that these individuals were indeed in a position of economic dependence on and under an obligation to perform duties for Maritime-Ontario sufficient to bring them within the definition of "dependent contractor" in paragraph (c) of the definition.

le coût de la prestation de leurs services déduit du montant qui leur a été versé. Ces conditions étant remplies, il est manifeste que les personnes en cause doivent être considérées comme des entrepreneurs dépendants au sens du *Code*, quelle que soit la manière dont elles sont qualifiées dans le contrat pertinent. Comme il est précisé dans l'affaire *Brookville Transport Limited* (1991), 84 di 146; et 15 CLRBR (2d) 128 (CCRT n° 856):

Lorsque ces critères sont respectés, l'entrepreneur fait l'objet d'une présomption *prima facie* de dépendance économique et, par conséquent, de son statut d'entrepreneur dépendant

(pages 155; et 136)

[52] En outre, le Conseil précise qu'il a examiné attentivement les observations de l'employeur et du syndicat soumises pour le compte des employés pertinents quant aux circonstances et aux conditions dans lesquelles ils accomplissaient leurs tâches. Selon l'expérience du Conseil, les particuliers qui conduisent des véhicules pour livrer ou expédier des marchandises exclusivement ou presque exclusivement pour le compte d'un seul expéditeur, dans des conditions clairement définies, comme c'est le cas en l'espèce, deviennent très souvent dépendants, dans les faits, de ces ententes contractuelles et commerciales. Dans les circonstances de l'affaire qui nous occupe, cette possibilité est confirmée par la preuve que l'agent négociateur a soumise pour le compte d'une grande partie des membres de l'unité de négociation pertinente, laquelle preuve indique qu'ils sont bel et bien devenus dépendants de l'employeur dans toutes les circonstances.

[53] Même si les employés en cause n'avaient pas satisfait à tous les critères de la définition d'«entrepreneur dépendant» énoncée à l'alinéa a) de la disposition pertinente reproduite précédemment, compte tenu de cet élément de preuve et de la totalité des clauses du contrat reproduit dans les présents motifs, dont les clauses de non-sollicitation et de non-concurrence, le Conseil, s'appuyant sur son expérience et sur l'ensemble de la preuve, en serait venu à la conclusion que ces personnes étaient dans les faits en situation de dépendance économique et avaient l'obligation d'exécuter des tâches pour Maritime-Ontario et qu'ils étaient visés par la définition d'«entrepreneur dépendant» énoncée à l'alinéa c) de la disposition pertinente.

[54] The situation of the dependent contractors under the *Code* must be considered in the context of comparable employment situations. Employment situations that expressly indicate that an individual may not work for any other employer are rare. The possibility of working for another, therefore, does not by itself negate an employment relationship. Many employees have the option of working for another at a second job. The relevant issue raised by the definition of "dependent contractor" in the *Code* is not whether there is a possibility that individuals under contract to one employer may work for another, but whether they are in fact dependent upon the employer in question and under a contractual obligation to provide duties for that person. In such circumstances, it would appear that the question to be asked is whether economically dependent persons are in such a situation of dependence (*Canadian Broadcasting Corporation* (1982), 44 di 19; and 1 CLRBR (NS) 129 (CLRBR no. 383)) that they may appropriately be considered for membership in a trade union and have the right to certification under the *Code*. In the present circumstances, the evidence of the affected individuals and the terms and circumstances of their contractual relationship indicate that this is so, notwithstanding the contractual assertion that they are independent.

[55] Therefore, since on examination of the detailed evidence it was apparent to the Board that at the time of the application at least, the applicant was seeking to represent only van drivers and since the unit appeared appropriate to the Board, no oral hearing with respect to these aspects of the matter was felt necessary by the Board. With respect to the issue of the dependent contractor status of the individuals concerned, since on the face of the material submitted to the Board the individuals appeared clearly to fall within at least paragraph (a) of the definition of "dependent contractor" in the *Code*, no hearing was required on this aspect of the application. The facts indicated clearly that the initial misdescription of the bargaining unit was only that and not a manipulative attempt at gerrymandering. All the requirements specified in the *Code* therefore having been satisfied, the Board certified the unit sought.

[54] La situation des entrepreneurs dépendants assujettis au *Code* doit être examinée dans le contexte de situations d'emploi comparables. Rares sont les cas où il est formellement interdit de travailler pour un autre employeur. Par conséquent, la possibilité d'avoir plus d'un employeur n'empêche pas en soi l'existence d'une relation d'emploi. Nombreux sont les employés qui peuvent se prévaloir de l'option d'exercer un second emploi. La question à laquelle il faut répondre dans le contexte de la définition d'«entrepreneur dépendant» énoncée dans le *Code* n'est pas de savoir si des particuliers liés par contrat à un employeur peuvent travailler pour un autre employeur, mais plutôt de savoir s'ils sont en fait dépendants de l'employeur en question et s'ils ont l'obligation, en vertu de l'entente conclue avec cet employeur, de travailler pour cette personne. Dans des circonstances du genre, il semblerait que la question à trancher est celle de savoir si la situation de dépendance économique dans laquelle se trouvent des particuliers (*Société Radio-Canada* (1982), 44 di 19; et 1 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 383)) leur donne le droit d'adhérer à un syndicat et de soumettre une demande d'accréditation aux termes du *Code*. En l'espèce, la preuve des particuliers concernés ainsi que les modalités et le contexte de leur relation contractuelle révèlent qu'il en est ainsi, même si le contrat les qualifie d'entrepreneurs indépendants.

[55] Par conséquent, étant donné qu'un examen détaillé de la preuve a révélé qu'à la date du dépôt de sa demande, à tout le moins, la requérante souhaitait représenter uniquement les conducteurs de fourgonnette, et étant donné que l'unité semble habile à négocier collectivement, le Conseil n'a pas jugé nécessaire de tenir une audience sur ces aspects de l'affaire. En ce qui concerne la question du statut d'entrepreneur dépendant, vu que les documents soumis au Conseil ont clairement montré que les particuliers en cause satisfaisaient aux critères de la définition d'«entrepreneur dépendant» énoncée à l'alinéa a) du *Code* au moins, il n'était pas non plus nécessaire de tenir une audience sur cet aspect de la demande. Les faits ont permis d'établir sans l'ombre d'un doute que la description initiale de l'unité de négociation contenait une erreur et qu'il ne s'agissait pas d'une tentative à peine déguisée de remanier arbitrairement la description de l'unité de négociation. Toutes les exigences du *Code* ayant été remplies, le Conseil a accrédité l'unité proposée.

CASES CITED

AirBC Limited (1990), 81 di 1; 13 CLRBR (2d) 276; and 90 CLLC 16,035 (CLRBR no. 797)

Alberta Wheat Pool (1991), 86 di 172 (CLRBR no. 907)

Brookville Transport Limited (1991), 84 di 146; and 15 CLRBR (2d) 128 (CLRBR no. 856)

Canadian Broadcasting Corporation (1982), 44 di 19; and 1 CLRBR (NS) 129 (CLRBR no. 383)

Delta Bus Ltd. (1992), 88 di 7 (CLRBR no. 932)

Durham Transport Inc. v. International Brotherhood of Teamsters and the Canada Labour Relations Board (1977), 21 N.R. 20 (F.C.A.)

Letter Carriers' Union of Canada v. Canadian Union of Postal Workers et al., [1975] 1 S.C.R. 178

Sedpex Inc. et al. (1985), 63 di 102 (CLRBR no. 543)

Telelobe Canada (1988), 76 di 19; and 91 CLLC 16,006 (CLRBR no. 720)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 3, 3(1); 16(n), 16.1; 24, 27(2); 28

AFFAIRES CITÉES

AirBC Limited (1990), 81 di 1; 13 CLRBR (2d) 276; et 90 CLLC 16,035 (CCRT n° 797)

Alberta Wheat Pool (1991), 86 di 172 (CCRT n° 907)

Brookville Transport Limited (1991), 84 di 146; et 15 CLRBR (2d) 128 (CCRT n° 856)

Delta Bus Ltd. (1992), 88 di 7 (CCRT n° 932)

Durham Transport Inc. v. International Brotherhood of Teamsters and the Canada Labour Relations Board (1977), 21 N.R. 20 (C.A.F.)

Sedpex Inc. et autres (1985), 63 di 102 (CCRT n° 543)

Société Radio-Canada (1982), 44 di 19; et 1 CLRBR (NS) 129 (CCRT n° 383)

Téléglobe Canada (1988), 76 di 19; et 91 CLLC 16,006 (CCRT n° 720)

Union des facteurs du Canada c. Syndicat des postiers du Canada et autre, [1975] 1 R.C.S. 178

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 3, 3(1); 16(n), 16.1; 24; 27(2); 28

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Syndicat des travailleuses/eurs de la Banque Nationale (CNTU),
complainant,
and
 National Bank of Canada,
respondent.

CITED AS: National Bank of Canada

Board File: 21045-C

Decision no. 101
 December 15, 2000

Complaint of unfair labour practice pursuant to section 97(1) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*.

Unfair labour practice - Duty to bargain in good faith - Complaint of unfair labour practice filed pursuant to section 97(1) of the *Canada Labour Code* by the union, alleging violation of section 50(a) by the employer, the National Bank of Canada - The union alleges that the Bank's actions outside the bargaining table hindered recognition of the union as the bargaining agent - Three employee groups - The Board finds that some of the Bank's actions, taken together and given the overall context, lead to the conclusion that there was bad faith - The Bank must not use its resources to accomplish outside the bargaining table what it does not wish to negotiate directly with the union - After more than 21 bargaining sessions and 18 conciliation sessions, the contentious clauses are still unresolved.

Unfair labour practice - Duty to bargain in good faith - Work stoppage - Actions of the employer outside the bargaining table - The Board concludes to an unfair labour practice on the basis of the Bank's following actions: (1) subcontracting of the Telemarketing Unit work during negotiations to undermine the union's position; (2) use of the services of an outside consultant to officially evaluate the organizational climate when in fact he made anti-union statements and encouraged the employees to sign a petition for decertification of the union; (3) the unusual attendance of the Vice-President of Staff Relations at monthly meetings of the

Motifs de décision

Syndicat des travailleuses/eurs de la Banque Nationale (CSN),
plaignant,
et
 Banque Nationale du Canada,
intimée.

CITÉ: Banque Nationale du Canada

Dossier du Conseil: 21045-C

Décision n° 101
 le 15 décembre 2000

Plainte de pratique déloyale de travail en vertu du paragraphe 97(1) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*.

Pratique déloyale de travail - Obligation de négocier de bonne foi - Plainte de pratique déloyale de travail en vertu du paragraphe 97(1) du *Code canadien du travail* par le syndicat alléguant violation de l'alinéa 50a) par l'employeur, Banque Nationale du Canada - Le syndicat allègue que les agissements de la Banque à l'extérieur de la table de négociation ont enfreint la reconnaissance du syndicat comme agent négociateur - Trois groupes d'employés - Le Conseil estime que plusieurs gestes de la Banque, pris dans leur ensemble et en tenant compte du contexte desdits gestes, permettent de conclure à la mauvaise foi - La Banque ne doit pas utiliser ses ressources pour accomplir à l'extérieur de la table de négociation ce qu'elle ne veut pas négocier directement avec le syndicat - Après plus de 21 séances de négociation et 18 séances de conciliation, les clauses litigieuses demeurent toujours en suspens.

Pratique déloyale de travail - Obligation de négocier de bonne foi - Arrêt de travail - Agissements de l'employeur à l'extérieur de la table de négociation - Le Conseil conclut à l'existence d'une pratique déloyale de travail en fonction des agissements suivants de la Banque: (1) la sous-traitance du travail accompli par l'unité de Télécommercialisation pendant la période des négociations afin d'ébranler la position du syndicat; (2) le recours aux services d'un consultant externe pour officiellement évaluer le climat organisationnel alors qu'il a tenu des propos antisyndicaux et encouragé des employés à signer une pétition pour demander la

Telemarketing Unit, which gave the appearance of an attempt to bypass the union; (4) the implementation of changes to the unit's operational requirements during the open period for an application for decertification. These changes were intended to give employees the impression that without the conclusion of a collective agreement changes could be made unilaterally by the Bank, without consultation with the union; (5) the Bank's refusal to let employees take their usual coffee breaks away from the workplace supposedly because they would not return to work; (6) the Bank's actions against the union's President, that is, when it questioned her performance by suggesting the possibility of her dismissal; (7) the implementation of a new sick leave policy for all Bank employees, an issue being discussed in negotiations, in order to undermine effective representation by the union.

Unfair labour practice - Duty to bargain in good faith - Remedies - The Board allows the complaint of unfair labour practice and orders the Bank to cease immediately all activities that have been described in its decision and to avoid in the future all identical or similar activities in regards to the ongoing negotiations - The Board sees in its remedial order the opportunity to provide the means to arrive at a positive settlement of the disputes, while ensuring union freedom and the basis for fruitful labour relations leading to good working conditions and sound relations between workers and employers - While the union and the Bank have returned to the bargaining table, the Board cannot ignore that bargaining has been underway for two years - It is in the best interest of the parties to have the opportunity to finish what they have started - The Board therefore orders the parties to recommence bargaining and make all necessary efforts to conclude a collective agreement no later than January 31, 2001 - If no memorandum of understanding has been concluded by then, the Board may decide on whatever remedial measures it deems appropriate.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, Mr. Daniel Charbonneau and Mr. David Gourdeau, Members. A hearing was held in Montréal, on April 12 and 13, May 1, 2, 16, 17, 18 and 24, July 10, 11 and 12, September 5, 6 and 7,

révocation du syndicat; (3) la présence inhabituelle du Vice-Président des relations de travail aux rencontres mensuelles de l'unité de Télécommercialisation qui donne l'apparence d'une tentative de contournement du syndicat; (4) la mise en oeuvre de changements relatifs aux besoins opérationnels de l'unité pendant la période ouverte concernant la révocation de la représentation syndicale. Ces changements visaient à laisser présumer aux employés qu'en l'absence de la conclusion d'une convention collective, des changements pouvaient s'effectuer à la guise de la Banque sans consultation avec le syndicat; (5) le refus de la Banque de laisser partir les employés pour leur pause-café habituelle à l'extérieur de l'aire de travail sous prétexte qu'ils ne retourneraient pas au travail; (6) les représailles de la Banque contre la présidente du syndicat, soit la remise en question de son rendement en invoquant la possibilité de son congédiement; (7) la mise en application d'une nouvelle politique portant sur les congés de maladie pour l'ensemble des employés de la Banque, question qui faisait l'objet de discussion dans le cadre des négociations, afin de nuire à l'efficacité de la représentation syndicale.

Pratique déloyale de travail - Obligation de négocier de bonne foi - Redressement - Le Conseil fait droit à la plainte de pratique déloyale de travail et le Conseil ordonne à la Banque de cesser immédiatement toutes les activités qui font l'objet de sa décision et d'éviter à l'avenir toute activité identique ou semblable dans le cadre des négociations en cours - Le Conseil voit dans l'ordonnance réparatrice le moyen d'appuyer le règlement positif des différends tout en soutenant la liberté syndicale et le fondement de relations de travail fructueuses qui permet d'établir des bonnes conditions de travail et de saines relations entre travailleurs et employeurs - Même si le syndicat et la Banque sont retournés à la table de négociation, le Conseil ne peut ignorer que les négociations sont entamées depuis deux ans - Il est dans le meilleur intérêt des parties d'avoir la possibilité d'achever ce qu'elles ont commencé - Le Conseil ordonne donc aux parties de reprendre leurs négociations et de faire tous les efforts nécessaires pour conclure une convention collective au plus tard le 31 janvier 2001 - À défaut d'un mémoire d'entente, le Conseil pourra statuer sur les mesures exécutoires qu'il jugera appropriées.

Le Conseil était composé de M^{re} Michele A. Pineau, Vice-Présidente, de M. Daniel Charbonneau et de M^{re} David Gourdeau, Membres. Une audience a eu lieu à Montréal, les 12 et 13 avril, 1, 2, 16, 17, 18 et 24 mai, 10, 11 et 12 juillet, 5, 6 et 7 septembre, 2, 4 et 6

October 2, 4 and 6, November 7, 8, 9, 14, 15, 16 and 27, December 6, 7, 8 and 15, 2000. The Board decision is unanimous.

Appearances

Mr. Michel G. Carle and Ms. Manon Savard for the National Bank of Canada;

Mr. Maurice Laplante and Mr. Giovanni Mancini for the Syndicat des travailleuses/eurs de la Banque Nationale (CNTU).

These reasons for decision were written by Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson.

I

[1] This is a complaint of unfair labour practice filed pursuant to section 97(1) of the *Canada Labour Code* (Part I - *Industrial Relations*) (the *Code*) by the Syndicat des travailleuses/eurs de la Banque Nationale (the union) on April 3, 2000 alleging violation of section 50(a) of the *Code* by the National Bank of Canada (the Bank).

[2] The union is certified for three groups of employees:

- the Collection Unit (unité de Recouvrement), since October 13, 1998;
- the Mastercard Telemarketing Unit (unité de Télécommercialisation Mastercard), since October 16, 1998; and
- the Telephony - Commercial Customers Unit (unité de Téléphonie - service aux marchands), since July 27, 1999.

[3] The union alleges that the Bank's actions outside the bargaining table hindered recognition of the union as the bargaining agent, thus constituting bad faith at the bargaining table.

II

[4] Of the 180 allegations supporting the union's complaint, the Board has found 93 to be relevant. The Board has heard exhaustive evidence requiring 28 days of hearings, deposition of more than 100 exhibits, and testimony from 16 witnesses. The Board will not lay out

octobre, 7, 8, 9, 14, 15, 16 et 27 novembre, 6, 7, 8 et 15 décembre 2000. La présente est une décision unanime du Conseil.

Ont comparu

M^{rs} Michel G. Carle et Manon Savard pour la Banque Nationale du Canada;

M^{rs} Maurice Laplante et Giovanni Mancini pour le Syndicat des travailleuses/eurs de la Banque Nationale (CSN).

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^{re} Michele A. Pineau, Vice-présidente.

I

[1] Il s'agit d'une plainte de pratique déloyale de travail en vertu du paragraphe 97(1) du *Code canadien du travail* (Partie I - *Relations du travail*) (le *Code*) déposée par le Syndicat des travailleuses/eurs de la Banque Nationale (le syndicat) le 3 avril 2000 alléguant violation de l'alinéa 50a) du *Code* par la Banque Nationale du Canada (la Banque).

[2] Le syndicat est accrédité pour trois groupes d'employés:

- pour l'unité de Recouvrement, depuis le 13 octobre 1998;
- pour l'unité de Télécommercialisation Mastercard, depuis le 16 octobre 1998; et
- pour l'unité de Téléphonie - service aux marchands, depuis le 27 juillet 1999.

[3] Le syndicat allègue que les agissements de la Banque à l'extérieur de la table de négociation ont enfreint la reconnaissance du syndicat comme agent négociateur et constituent de la mauvaise foi à la table de négociation.

II

[4] Des 180 allégations du syndicat à l'appui de sa plainte, le Conseil en a retenu 93 comme étant pertinentes. Le Conseil a entendu une preuve exhaustive qui a nécessité 28 jours d'audience, le dépôt de plus de 100 pièces, le témoignage de 16 témoins. Il ne reprend

all the evidence here, but presents the following evidence as being conclusive:

a) For the Mastercard Telemarketing Unit, the Board believes that the following actions by the Bank hindered the union's ability to negotiate a collective agreement with the Bank:

- the Bank subcontracted work to the Sodema company during the bargaining process;

- Mr. Santo Alborino, Vice-President of Staff Relations, attended a meeting of the Unit on January 25, 2000 during which he commented and provided details on the ongoing bargaining; he did not dissociate himself from anti-union remarks that were made by an employee and who also described the procedure for union decertification.

- the Bank hired Mr. Claude Roy, an external consultant, to assess the three call centres, including the Telemarketing Unit; during meetings with the employees of the Telemarketing Unit, he made anti-union statements and encouraged the employees to sign a petition that was circulating in the work place demanding union decertification;

- while the petition was making its rounds, Ms. Lucie Milot sanctioned the somewhat unusual hiring of certain employees, including Mr. Lluc Cerdà, by another external consultant who suggested to these newly hired employees that they should sign the anti-union petition; at the same time, the Bank terminated other employees who had refused to sign the decertification petition;

- Ms. Johanne Côté established working groups among the employees and increased the frequency of meetings within the section to deal with operational issues, including scheduling and breaks management and procedures, employee training, policies on leave management, centre profitability, and surveys regarding semi-autonomous working groups; this activity all occurred during the bargaining and the conciliation process.

- Ms. Johanne Côté, on one occasion, refused to let employees take their usual coffee break, supposedly because they would not return to work, knowing that the union had planned to distribute information off site during the same period.

pas tous les éléments de preuve ici, mais en retient les suivants comme étant concluants:

a) Pour l'unité de Télécommercialisation Mastercard, le Conseil estime que les gestes suivants de la Banque ont atténué la capacité du syndicat de conclure une convention collective avec la Banque:

- la Banque a fait effectuer du travail en sous-traitance par la firme Sodema pendant la période des négociations;

- M. Santo Alborino, Vice-président des relations de travail, a participé à une réunion de l'unité tenue le 25 janvier 2000 au cours de laquelle il a apporté des commentaires et des précisions sur la négociation en cours; il n'a pas désavoué les opinions antisyndicales d'un employé qui a énoncé la procédure de révocation d'accréditation;

- la Banque a embauché M. Claude Roy, un consultant externe, pour évaluer trois centres d'appels, dont l'unité de Télécommercialisation; lors de rencontres avec les employés de l'unité de Télécommercialisation, il a tenu des propos antisyndicaux et a encouragé les employés à signer une pétition qui circulait sur les lieux de travail pour demander la révocation du syndicat;

- pendant que circulait la pétition pour la révocation, M^{me} Lucie Milot a entériné l'embauche, bien qu'elle ait été faite de façon inhabituelle de certains employés, dont M. Lluc Cerdà, par un autre consultant externe qui a suggéré à ces derniers de signer ladite pétition; au même moment, la Banque remerciait d'autres employés ayant refusé de signer la pétition pour la révocation;

- M^{me} Johanne Côté a formé des comités de travail avec les employés et a augmenté la fréquence des réunions de la section pour traiter de sujets opérationnels, soit le processus et la gestion des horaires et des pauses, la formation des employés, les politiques de gestion des absences, la rentabilité du centre, les sondages sur les groupes de travail semi-autonomes, tout cela pendant la négociation et la conciliation;

- M^{me} Johanne Côté a refusé à une occasion de laisser partir les employés de l'unité pour leur pause-café habituelle sous prétexte qu'ils ne retourneraient pas au travail, sachant que le syndicat avait organisé une distribution d'information en dehors des locaux de travail pendant cette période.

b) For the Collection Unit, the Board believes that the following actions by the Bank hindered the union's ability to finalize a collective agreement with the Bank:

- during the bargaining period, Ms. Nathalie Cantara took action against the union president, Ms. Monique Loiseau, by giving her unfavourable appraisals, imposing disciplinary actions regarding her performance, imposing a work plan, and making her an offer to leave the Bank.

c) For all three Units, the Board believes that the following action by the Bank hindered the ability of the union to finalize a collective agreement:

- the Bank improved its sick leave policy, soon after a request to the same effect was made at the bargaining table by the union;
- the Bank made it difficult to process any request for unpaid leave for the members of the bargaining committee who wished to prepare their agreement proposals;
- the Bank imposed an unduly formal policy regarding leave for union activities during the bargaining period;
- the Bank refused or delayed providing information that it had committed to provide regarding union dues, which prevented the union from verifying the list of its members and the amount of dues it was owed.

III

[5] Some of these actions taken individually would not constitute bad faith, but taken together, and given the overall context, the Board can only conclude that there was bad faith.

[6] The Bank states that the Board's role is not to modify the power relationship that exists between the two parties, or give the union an unfair advantage. However, the Board is of the opinion that the Bank must not use its resources to accomplish outside the bargaining table what it does not wish to negotiate at the bargaining table. Work schedules, posting of schedules, training, sick leave, subcontracting, working groups and bulletin boards were all items for which there was a management or union proposal on the table

b) Pour l'unité de Recouvrement, le Conseil estime que les gestes suivants de la Banque ont atténué la capacité du syndicat de conclure une convention collective avec la Banque:

- pendant la période de négociations, M^{me} Nathalie Cantara a usé de représailles contre la présidente du syndicat, M^{me} Monique Loiseau, soit des évaluations défavorables, des mesures disciplinaires concernant son rendement, l'imposition d'un plan de travail et une offre de départ.

c) Pour l'ensemble des trois unités, le Conseil estime que les gestes suivants de la Banque ont atténué la capacité du syndicat de conclure une convention collective avec la Banque:

- la Banque a amélioré sa politique des congés de maladie, peu après qu'une demande syndicale au même effet ait été faite à la table de négociation;
- la Banque a rendu difficile les demandes de libération sans solde pour les membres du comité de négociations aux fins de préparer leur projet de convention;
- la Banque a pratiqué une politique indument formaliste pour les libérations syndicales pendant la période de négociations;
- la Banque a refusé ou tardé de fournir des informations qu'elle s'était engagée à fournir sur la perception des cotisations, ce qui a empêché le syndicat de vérifier la liste de ses membres et le montant des cotisations qui lui étaient dues.

III

[5] Certains de ces gestes pris isolément ne constitueraient pas de la mauvaise foi, mais pris dans leur ensemble et en tenant compte du contexte, le Conseil ne peut conclure qu'à de la mauvaise foi.

[6] La Banque prétend que le Conseil n'a pas à modifier le rapport de force qui existe entre les parties ou de donner un avantage indu au syndicat. Par contre, le Conseil est d'avis que la Banque ne doit pas utiliser ses ressources pour accomplir à l'extérieur de la table de négociation ce qu'elle ne veut pas négocier directement à la table. Les horaires de travail, l'affichage des horaires, la formation, les congés de maladie, la sous-traitance, les groupes de travail et les babillards sont autant de sujets sur lesquels il y avait une proposition

or that were under negotiation. That the general bargaining committee would have divided itself into separate working groups or that under its name it would have sent out surveys among employees would have been acceptable, but for the Bank to have done so unilaterally under the cover of its ongoing operations was an attack on the legitimacy of the union as a party at the bargaining table.

[7] The Bank argues that it bargained in an aggressive manner, and not only on the surface: the union responds that bargaining was not serious because of the lack of progress. On December 7, 1999, the last day of face-to-face negotiations, after 21 sessions of bargaining, for all three Units, only some standard clauses were settled:

- 2.01a) preliminary stipulations on the validity of the articles of the agreement;
- 2.01c) the use of the masculine and the plural within the texts;
- 2.01d) the French version constitutes the official text;
- 2.01e) sub-titles are used only for reference purposes;
- 2.05b) definition of an employee on probation;
- 2.05f) designation of the Bank for purposes of the agreement for the Telemarketing Unit;
- 2.05g) designation of the union for the purposes of the agreement;
- 2.05k) definition of a "day" as a calendar day;
- 3.03 all employees benefit from group consultation except for employees on probation;
- 5.02a) to g) collection of union dues and related dispositions;
- 6.01 it is in the interest of the parties to resolve grievances within the shortest possible time frame;
- 8.05a) seniority upon voluntary departure;
- 8.06a) posting of seniority lists;

patronale ou syndicale ou qui se discutaient dans le cadre des négociations. Que le comité général de négociations se soit divisé en sous-comités ou que le comité général ait mandaté des sondages auprès des employés aurait été un geste admissible, mais pour la Banque de le faire sous prétexte de ses affaires courantes est une atteinte à la légitimité du syndicat comme opposant à la table de négociation.

[7] La Banque plaide qu'elle a négocié de façon serrée, mais non en surface; le syndicat répond que les négociations n'étaient pas sérieuses en raison du progrès restreint. Au 7 décembre 1999, le dernier jour de négociations en face à face, après 21 séances de négociations et pour les trois unités, seules quelques clauses d'usage sont réglées:

- 2.01a) dispositions préliminaires sur la validité des articles de la convention;
- 2.01c) le recours au masculin et au pluriel dans les textes;
- 2.01d) la version française constitue le texte officiel;
- 2.01e) les sous-titres ont l'unique fonction de faciliter le repérage des sujets;
- 2.05b) la définition d'un employé en probation;
- 2.05f) la désignation de la Banque aux fins de la convention pour le service de Télécommercialisation;
- 2.05g) la désignation du syndicat aux fins de la convention;
- 2.05k) la définition de «jour» comme jour de calendrier;
- 3.03 les employés bénéficient de la consultation collective sauf les employés en probation;
- 5.02a) à g) la perception des cotisations syndicales et les modalités attenantes;
- 6.01 l'intérêt des parties à régler les griefs dans le plus bref délai possible;
- 8.05a) l'ancienneté lorsqu'un employé quitte volontairement son emploi;
- 8.06a) l'affichage des listes d'ancienneté;

• 8.06b) calculating seniority for *ex æquo* employees;

• 8.07 responsibility of the employee to advise the Bank of any change of address;

• 9.02 an employee on probation cannot make use of the grievance procedure.

[8] Furthermore, after 18 sessions of conciliation, only the following clauses have been resolved for the three Units (with three exceptions):

• 1.01 the object of the collective agreement;

• 2.04 sexual harassment;

• 3.01, 3.02 and 3.03 recognition of the union;

• 4.01 management rights;

• 5.02a) union dues deductions (all Units) and b) (Recovery Unit and Telephone Operations only);

• 5.03a) and b) right of the employee to a union representative during a grievance procedure;

• 9.01 recognition of the executive committee;

• 9.02 shop stewards (Telemarketing Unit only);

• 9.04 leave time for the shop steward;

• 9.05 leave time for union activities (Telemarketing Unit only);

• 9.06a) et b) the bargaining committee;

• 9.09 the labour relations committee (Telemarketing Unit only);

• 9.10 labour relations meetings;

• 9.11 external union counsel;

• 6.01 designation of an arbitrator;

• 6.02 choice of an arbitrator;

• 6.04 arbitration fees;

• 8.06b) le calcul de l'ancienneté dans le cas d'employés *ex æquo*;

• 8.07 la responsabilité de l'employé d'aviser la Banque de son changement d'adresse;

• 9.02 un employé en probation ne peut avoir recours à la procédure de grief.

[8] Par ailleurs, après 18 séances de conciliation, seules les clauses suivantes sont réglées pour les trois unités (hormis trois exceptions):

• 1.01 le but de la convention collective;

• 2.04 le harcèlement sexuel;

• 3.01, 3.02 et 3.03 la reconnaissance syndicale;

• 4.01 les droits de gestion;

• 5.02a) les retenues de cotisations syndicales (toutes les unités) et b) (unité de Recouvrement et de téléphonie seulement);

• 5.03a) et b) droit de l'employé à un représentant syndical pendant la procédure de grief;

• 9.01 la reconnaissance du comité exécutif;

• 9.02 les délégués syndicaux (unité de Télécommercialisation seulement);

• 9.04 la libération du délégué syndical;

• 9.05 les libérations syndicales (unité de Télécommercialisation seulement);

• 9.06a) et b) le comité de négociations;

• 9.09 le comité des relations de travail (unité de Télécommercialisation seulement);

• 9.10 les rencontres de relations de travail;

• 9.11 le conseiller externe du syndicat;

• 6.01 la désignation d'un arbitre;

• 6.02 le choix d'un arbitre;

• 6.04 les frais d'arbitrage;

- 6.10 recourse to disciplinary measures;
- 7.02 verbal reprimands;
- 7.05 employee acknowledgement of receipt of a disciplinary action;
- 7.06 the Bank's burden of proof for disciplinary action;
- 7.07 presence of the shop steward during a disciplinary meeting;
- 7.08 consultation of the employee file;
- 8.05b), c) and d) calculation of seniority;

[9] The hard reality of labour-management relations is that the first collective agreement is the most difficult to conclude. In the present matter, the points on which the parties have reached agreement are the standard clauses to which parties normally agree during the very first bargaining sessions. The Board sees that the very sensitive clauses on working conditions have still not been addressed, that the conciliator has renewed his mandate for the second time, and that at the time of the complaint, the 11 days scheduled into the month of May do not provide any real hope of finalizing bargaining.

[10] According to the evidence, the Board finds that the slow pace of bargaining was due to the following factors: parallel bargaining tables while most of the proposals were almost identical for all three Units; not resorting to intensive bargaining sessions in order to save time from one meeting to the next, and the difficulties created outside the bargaining sessions by the Bank's actions, of which the following are the most evident.

IV

[11] The decision taken by the Bank to subcontract the Telemarketing Unit work in preparation for what the Bank termed a possible disaster was made at a critical point during bargaining. This subcontracting action was explained after the fact to the union and to the employees. It is the Board's opinion that this action could have given employees the impression that if they had resorted to work action in compliance with section 89 of the *Code*, the employer would have subcontracted

- 6.10 le recours aux mesures disciplinaires;
- 7.02 les réprimandes verbales;
- 7.05 l'accusé de réception de l'employé d'une mesure disciplinaire;
- 7.06 le fardeau de preuve de la Banque dans le cas de mesure disciplinaire;
- 7.07 la présence d'un délégué syndical lors d'une rencontre disciplinaire;
- 7.08 la consultation du dossier de l'employé;
- 8.05b), c) et d) le calcul de l'ancienneté.

[9] La réalité des relations patronales-syndicales ne laisse aucun doute sur le fait qu'une première convention collective est plus longue à négocier. Dans la présente instance, les sujets sur lesquels il y a accord sont des sujets d'usage dans toutes les conventions qui habituellement se règlent dans les toutes premières séances. Le Conseil constate que les clauses névralgiques qui touchent les conditions de travail sont encore en suspens, que le conciliateur a procédé à un deuxième renouvellement de son mandat et qu'au moment du dépôt de la plainte, les 11 jours de conciliation fixés jusqu'en mai ne donnent aucun espoir raisonnable de conclure les négociations.

[10] Selon la preuve déposée, le Conseil attribue la lenteur des négociations aux raisons suivantes: la négociation en tables parallèles alors que les propositions de part et d'autre sont presque identiques pour les trois unités, le fait de ne pas recourir à des périodes de négociations concentrées pour éviter de perdre du temps d'une rencontre à l'autre et les difficultés créées à l'extérieur de la table de négociation en raison des agissements de la Banque dont suivent les exemples les plus probants.

IV

[11] La décision de la Banque de donner en sous-traitance le travail accompli par l'unité de Télécommercialisation dans le but avoué d'asseoir un plan de relève en cas de catastrophe s'est produit à un moment vulnérable de la négociation. Cette sous-traitance a été expliquée après le fait au syndicat et aux employés. Selon le Conseil, cette démarche pouvait laisser présager aux employés que dans le cas où ils décideraient d'exercer des moyens de pression en

their work and would not have been affected by a strike. Given the demands made by the union at the bargaining table, these actions could only result in undermining the union's position.

[12] The services of Mr. Claude Roy were requested by Mr. Santo Alborino, Vice-President of Staff Relations, without a written contract. These services occurred at a crucial point in the bargaining process, and his functions were at their most critical point during the days that preceded the request for decertification, in March 2000. In their testimony, unchallenged except by Mr. Roy himself, Ms. Yann Evima Vouma, Ms. Magalie Clergé, Ms. Zénia Abou-Antoun, Ms. Stéphanie Dauphin, and Ms. Sara Da Cruz, stated categorically that they had been asked by Mr. Roy to sign the petition for decertification. The Board gives little credibility to the testimony given by Mr. Roy. Ms. Lucie Milot authorized a three hour salary bonus in exchange for a 15 minute meeting with Mr. Roy, supposedly to deal with a follow-up on their aptitude and personality tests, while in fact the meeting dealt more with the fact that they should above all meet with one of the three employees circulating the petition for union decertification. Ms. Da Cruz and Ms. Abou-Antoun signed the petition and kept their jobs, while the other three employees were let go.

[13] Mr. Roy testified that Mr. Pierre d'Anjou acted on behalf of the Bank, replaced him as consultant and also went ahead with hiring certain employees for the Telemarketing Unit, including Mr. Cerdà. Mr. d'Anjou did not testify, but it seems that he billed for his services independently of Mr. Roy.

[14] The Board finds it difficult to believe that a consultant was paid \$300,000 to study the organizational climate at the call centres, using 380 one-page tests (readily available on the market), and to provide at most 10 days of training. The Board also finds it difficult to believe that following this exercise, the Bank did not find it necessary to implement the recommendations made by Mr. Roy following these very costly evaluations. The work performed by Mr. d'Anjou also remains unexplained.

conformité avec l'article 89 du *Code*, l'employeur serait prêt à faire exécuter leur travail à l'externe et donc ne serait pas touché par l'effet d'une grève. Compte tenu des revendications du syndicat à la table de négociation, ces agissements ne pouvaient servir qu'à ébranler la position du syndicat.

[12] Les services de M. Claude Roy ont été retenus par M. Santo Alborino, Vice-Président des relations de travail et ce, sans contrat écrit. Ces services sont intervenus à un moment crucial des négociations et sa prestation a atteint son point culminant dans les jours qui ont précédé le dépôt d'une demande de révocation d'accréditation, soit en mars 2000. Dans leurs témoignages, non contredits sauf par M. Roy lui-même, M^{mes} Yann Evima Vouma, Magalie Clergé, Zénia Abou-Antoun, Stéphanie Dauphin, Sara Da Cruz, affirment de façon catégoriques qu'elles ont été invitées à signer la pétition pour la révocation par M. Roy. Le Conseil accorde très peu de crédibilité au témoignage de M. Roy. M^{me} Lucie Milot a autorisé une prime de trois heures de paie en échange d'une rencontre de 15 minutes avec M. Roy dans le but déclaré de faire le suivi de leur test d'aptitudes et de personnalité, alors que cette rencontre a davantage porté sur le fait qu'elles devaient à tout prix rencontrer l'un des trois employés menant la pétition pour la révocation du syndicat. M^{mes} Da Cruz et Abou-Antoun qui ont signé la pétition n'ont pas perdu leur emploi, tandis que les trois autres employées ont été remerciées de leurs services.

[13] M. Roy a témoigné que M. Pierre d'Anjou a agi pour la Banque, l'a remplacé dans son mandat de consultation et aurait également procédé à l'embauche de certains employés pour l'unité de Télécommercialisation, dont M. Cerdà. M. d'Anjou n'a pas témoigné, mais il semble qu'il ait facturé ses services indépendamment de M. Roy.

[14] Le Conseil s'explique mal qu'un consultant embauché pour un travail limité à évaluer le climat organisationnel des centres d'appels à partir de 380 tests d'une page (disponibles couramment sur le marché) et pour donner tout au plus 10 jours de formation ait reçu une somme aussi importante que 300 000 \$. Le Conseil s'explique encore plus mal qu'après cet exercice, il semble que la Banque ne se soit pas préoccupée de donner suite au mandat ou aux recommandations de M. Roy relativement aux suivis de ces évaluations fort coûteuses. Les démarches de M. d'Anjou sont aussi demeurées sans explication.

[15] The Board is mystified at Mr. Alborino's attendance at the monthly meetings of the Telemarketing Unit at the end of January 2000. His unusual attendance at three meetings to explain to employees the status of the bargaining process, at a time when bargaining was entering the conciliation phase, certainly appears to be an effort to bypass the union. Mr. Alborino did not provide testimony to explain his attendance.

[16] All topics related to the operational requirements of the Telemarketing Unit, including managing schedules and breaks, employee training, leave management policies, centre profitability, surveys on the independent working groups, taken together, had the effect of limiting what had been taking place at the bargaining table, by giving the employees the impression that without the conclusion of a collective agreement changes could be made unilaterally by the Bank, without consultation with the union. Notably, these changes were made during the open period for an application for decertification. Finally the Bank's refusal to allow employees to take their coffee breaks away from the workplace supposedly because they would not return to work shows once more an intent to weaken the union's representation.

V

[17] Ms. Loiseau is the President of the union and she is assisted by a vice-president in each certified unit. She has been an employee of the Bank since 1981 and has been working in the Collection Unit since 1984. She has been the senior collector since 1987. Until 1998, the year the certification application was filed, she seems to have been at the very least a satisfactory employee. From this period on, however, her appraisals deteriorate, her performance is questioned and according to the evidence before the Board, preliminary disciplinary measures are applied. Her file is discussed during collective bargaining. Her supervisor, Ms. Cantara, even testified that she had considered firing Ms. Loiseau during the bargaining period. Mr. Daniel Langlois, a staff relations advisor and advisor to the Bank during the bargaining process, testified that he would have agreed to firing Ms. Loiseau had it not been for the fact that she was President of the union. The Bank explains that her position as president spared her from being fired;

[15] La présence de M. Alborino aux rencontres mensuelles de l'unité de Télécommercialisation à la fin de janvier 2000 laisse le Conseil perplexe. Sa présence inhabituelle à trois rencontres pour expliquer aux employés de cette unité l'état des négociations qui entraient dans une phase de conciliation donne certes l'apparence d'une tentative de contournement du syndicat. M. Alborino n'est jamais venu témoigner pour expliquer sa participation.

[16] Tous les sujets relatifs aux besoins opérationnels de l'unité de Télécommercialisation dont la gestion des horaires et des pauses, la formation des employés, les politiques de gestion des absences, la rentabilité du centre, les sondages sur les groupes de travail autonomes, pris dans leur ensemble, ont eu l'effet de diluer l'impact de ce qui passait à la table de négociation en laissant présumer aux employés qu'en l'absence de la conclusion d'une convention collective, des changements pouvaient s'effectuer à la guise de la Banque sans consultation avec le syndicat. Notamment, ces changements se sont effectués pendant la période ouverte de révocation de la représentation syndicale. Enfin, le refus de la Banque de laisser partir les employés pour leur pause-café habituelle à l'extérieur de l'aire de travail sous prétexte qu'ils ne retourneraient pas au travail démontre une fois de plus l'intention de saper la représentation syndicale.

V

[17] M^{me} Loiseau est la présidente du syndicat et elle est secondée par une vice-présidente dans chaque unité accréditée. Elle est une employée de la Banque depuis 1981 et travaille dans l'unité de Recouvrement depuis 1984. Elle est percepteur principal depuis 1987. Jusqu'en 1998, soit l'année du dépôt de la demande d'accréditation, elle semble avoir été une employée pour le moins satisfaisante. À partir de ce moment, ses évaluations se détériorent, son rendement est remis en question et selon la preuve devant le Conseil, on lui impose ses premières sanctions disciplinaires. Son dossier est discuté dans le cadre des négociations. Son superviseur, M^{me} Cantara, a même témoigné qu'elle avait envisagé de congédier M^{me} Loiseau durant la période des négociations. M. Daniel Langlois, conseiller en relations de travail et conseiller de la Banque à la table de négociation, témoigne qu'il aurait été d'accord de la congédier n'eût été de son poste de Présidente. La Banque explique que son statut de Présidente du syndicat l'a épargnée du congédiement;

however, the Board finds that the Bank's attitude toward Ms. Loiseau fitted within its bargaining strategy.

VI

[18] The Bank explains that the changes to the sick leave policy for all employees of the Bank had been implemented during 1999. However, the Bank can give no credible explanation to why these changes were hurriedly implemented in November 1999, a critical point during negotiations, while according to Mr. Langlois' testimony, the Bank expected to finalize the collective agreement no later than April 2000. The Board is of the opinion that the decision to implement the new sick leave policy was detrimental to effective representation by the union.

[19] The Bank's action in making it difficult for members of the bargaining committees to request unpaid leave to prepare their agreement proposals, and in applying an unusually formal policy for freeing up employees to conduct union business during the bargaining process, as well as the delay and refusal to provide information to the union even though it had promised to do so, along with all the other events described above only emphasize the Bank's bad faith in this matter and its inability to accept the fact that its employees had become unionized.

VII

[20] For these reasons, the Board allows the complaint of unfair labour practice filed pursuant to section 97(1) of the *Code* thereof in violation of section 50(a). Therefore, the Board orders the Bank to cease immediately all activities that have been described in this decision and to avoid in the future all identical or similar activity in regards to the ongoing negotiations.

VIII

[21] Pursuant to section 99, the Board has full authority to issue an order that it believes to be fair and justified to achieve the objectives of the *Code*, including that of getting the parties to the bargaining table. Along these lines the Board refers to the statements made by Justice Cory of the Supreme Court of Canada in *Royal Oak Mines Inc. v. Canada (Labour Relations Board)*, [1996] 1 S.C.R. 369 on the breadth of these powers:

toutefois, le Conseil retient que le comportement de la Banque vis-à-vis M^{me} Loiseau est conforme à sa stratégie de négociations.

VI

[18] La Banque explique que les changements à la politique des congés de maladie pour l'ensemble des employés de la Banque ont été amorcés au cours de l'année 1999. Toutefois, elle ne peut expliquer crédiblement l'empressement de mettre ces changements en vigueur en novembre 1999 en pleine période de négociations, alors que selon le témoignage de M. Langlois, la Banque s'attend à avoir une convention collective au plus tard en avril 2000. Le Conseil est d'avis que la décision d'implanter une nouvelle politique a nui à l'efficacité de la représentation syndicale.

[19] La volonté de la Banque de rendre difficile les demandes de libération sans solde pour les membres du comité de négociations aux fins de préparer leur projet de convention, de pratiquer une politique indûment formaliste pour les libérations syndicales pendant la période de négociations ainsi que le retard et refus de fournir des informations au syndicat alors qu'elle s'était engagée à le faire, jumelée à tous les autres événements décrits ci-dessus ne fait qu'accentuer la mauvaise foi de la Banque dans cette affaire et son incapacité d'accepter que ses employés se soient syndiqués.

VII

[20] Pour ces motifs, le Conseil fait donc droit à la plainte de pratique déloyale de travail déposée en vertu du paragraphe 97(1) du *Code* en violation de l'alinéa 50a). En conséquence, le Conseil ordonne à la Banque de cesser immédiatement toutes les activités qui font l'objet de cette décision et d'éviter à l'avenir toute activité identique ou semblable dans le cadre des négociations en cours.

VIII

[21] En vertu de l'article 99, le Conseil a tous les pouvoirs pour rendre une ordonnance qu'il estime juste afin de réaliser les objectifs du *Code*, dont celui de permettre aux parties de procéder à des négociations collectives. Dans ce sens, le Conseil s'inspire des propos du Juge Cory de la Cour Suprême du Canada dans l'arrêt *Royal Oak Mines Inc. c. Canada (Conseil des relations du travail)*, [1996] 1 R.C.S. 369 sur l'étendue de ces pouvoirs:

Clearly it can never be forgotten that free collective bargaining is a corner stone of the *Canada Labour Code* and of labour relations. As a general rule it should be permitted to function. Nonetheless, situations will arise when that principle can no longer be permitted to dominate a situation. Where the dispute has been bitter and lengthy; the parties intransigent and their positions intractable; when it has been found that one of the parties has not been bargaining in good faith and that this failure has frustrated the formation of a collective bargaining agreement; and where a community is suffering as a result of the strike then a Board will be justified in exercising its experience and special skill in order to fashion a remedy. This will be true even if the consequence of the remedy is to put an end to free collective bargaining. This follows in part because it is the lack of good faith bargaining by a party which is frustrating the bargaining process and in part because of the other principles and factors the Board is required to consider pursuant to the provision of the *Canada Labour Code*.

(pages 421 and 422)

[22] The Supreme Court also maintained that a "remedial order [must be] directly related to the effect of the failure to bargain in good faith and in so far as ... possible compl[y] with the aims and objects of the *Canada Labour Code*" (page 423). The Board also sees in a remedial order the opportunity to provide the means to arrive at a positive settlement of the disputes, while ensuring union freedom and the basis for fruitful labour relations leading to good working conditions and sound relations between workers and employers.

[23] The Board notes that this matter is a particular case in that events outside the bargaining table undermined the ability of the union to finalize a collective agreement. Nevertheless, as the parties have returned to the bargaining table since the hearings have begun, there is still hope that they will finalize an agreement by themselves. However, the Board cannot ignore that bargaining has nevertheless been underway for two years.

[24] In order to give a final chance to the parties to come to a collective agreement, the Board finds that it is in their best interest to have the opportunity to finish what they have started, knowing full well that the Board reserves the right to intervene to impose remedial measures, if required.

[25] The Board therefore orders the parties, subject to the conditions contained in the present order, to re-commence bargaining and make all necessary efforts to conclude a collective agreement no later than January 31, 2001. If no memorandum of understanding has been concluded by January 31, 2001, the Board

De toute évidence, il ne faut jamais oublier que les libres négociations collectives sont un principe fondamental du *Code canadien du travail* et des relations du travail. En règle générale, il faut laisser libre cours à ce processus. Néanmoins, il se produit des cas où l'on ne saurait permettre que ce principe soit prédominant. Si le conflit a été long et amer, les parties intransigeantes et leurs positions inflexibles, si l'on a constaté que l'une des parties n'a pas négocié de bonne foi et que ce manquement a empêché la conclusion d'une convention collective ... alors le Conseil peut légitimement user de son expérience et de ses compétences spécialisées pour concevoir une réparation. Cela vaut même si la réparation a pour effet de mettre fin aux libres négociations collectives. Ce résultat découle, en partie, de la mauvaise foi de l'une des parties qui entrave le processus de la négociation et, en partie, des autres principes et facteurs dont le Conseil doit tenir compte dans l'application de la disposition du *Code canadien du travail*.

(pages 421 et 422)

[22] La Cour Suprême a aussi maintenu que «d'ordonnance réparatrice [doit avoir] un lien direct avec les effets de l'omission de négocier de bonne foi et dans la mesure du possible, [être] conforme aux objectifs du *Code*» (page 423). Le Conseil voit également dans l'ordonnance réparatrice le moyen d'appuyer le règlement positif des différends tout en soutenant la liberté syndicale et le fondement de relations de travail fructueuses qui permet d'établir des bonnes conditions de travail et de saines relations entre travailleurs et employeurs.

[23] Le Conseil note que cette affaire est un cas d'espèce en ce sens que ce sont des événements à l'extérieur de la table de négociation qui ont miné la capacité du syndicat de conclure une convention collective. Néanmoins, comme les parties sont retournées à la table de négociation depuis le début des audiences, il y a encore espoir qu'elles conviendront d'elles-mêmes d'une entente. Toutefois, le Conseil est en mesure de constater malgré tout que les négociations sont entamées depuis deux ans.

[24] Afin de donner une dernière chance aux parties de conclure une convention collective, le Conseil juge qu'il est dans leur meilleur intérêt d'avoir la possibilité d'achever ce qu'elles ont commencé tout en sachant que le Conseil se réserve le pouvoir d'intervenir pour imposer des mesures exécutoires, le cas échéant.

[25] Le Conseil ordonne donc aux parties, aux conditions énoncées dans l'ordonnance de reprendre leurs négociations et de faire tous les efforts nécessaires pour conclure une convention collective au plus tard le 31 janvier 2001. À défaut d'un mémoire d'entente de convention collective le 31 janvier 2001, le Conseil

may decide on whatever remedial measures it deems appropriate.

[26] The Board remains seized of the present matter until its final resolution.

CASE CITED

Royal Oak Mines Inc. v. Canada (Labour Relations Board), [1996] 1 S.C.R. 369

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 50(a); 89; 97(1); 99

pourra statuer sur les mesures exécutoires qu'il jugera appropriées.

[26] Le Conseil demeure saisi du dossier jusqu'à sa disposition finale.

AFFAIRE CITÉE

Royal Oak Mines Inc. c. Canada (Conseil des relations du travail), [1996] 1 R.C.S. 369

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 50a); 89; 97(1); 99

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

Canadian Union of Public Employees, Local 3810,
Claude Duguay et al.,

applicants,
and

Brian Craig, Robert Duffy, Maritime Employers
Association, International Longshoremen's
Association, Local 1657, and Board of Trustees of
the MEA-ILA Pension Plan,

respondents,
and

Société des Arrimeurs de Québec Inc.,
interested party.

CITED AS: Brian Craig et al.

Board File: 20804-C

Decision no. 102
 December 20, 2000

Application pursuant to section 34(7) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*.

Geographic certification - Determination of question by Board - Section 34(7) - Entitlement of five checkers to continue to participate in joint MEA-ILA pension plan following the change of certification from the ILA to CUPE - Pension plan falls under the collective agreement between MEA and ILA which establishes the plan, the amount of contributions to be made by the employer, and the administration of the plan by a board of ten trustees - Board has jurisdiction to deal with the dispute within the context of labour law pursuant to section 34(7) and under the rules governing "equity" because the dispute over the pension plan arose from the collective agreement - Board need not intervene to establish, in lieu of Board of Trustees, the conditions for electing whether to remain in the plan since the Board of Trustees established by the plan has the power to establish the plan's administrative standards - Decision of the Board of Trustees to exclude the checkers from the pension plan is related to the administration of the plan - The MEA created the trust for the ILA under the plan - The objective of the trust was to offer a pension plan to employees of MEA - The checkers no longer work for MEA - No provision in the plan forces or even allows the Board of Trustees to

Motifs de décision

Syndicat canadien de la fonction publique, section
locale 3810, Claude Duguay et autres,

requérants,
et

Brian Craig, Robert Duffy, Association des
employeurs maritimes, Association internationale
des débardeurs, section locale 1657, et Comité des
fiduciaires du régime de retraite AEM-AID,

intimés,
et

Société des Arrimeurs de Québec Inc.,
partie intéressée.

CITÉ: Brian Craig et autres

Dossier du Conseil: 20804-C

Décision n° 102
 le 20 décembre 2000

Demande fondée sur le paragraphe 34(7) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*.

Accréditation géographique - Question à trancher par le Conseil - Paragraphe 34(7) - Admissibilité de cinq vérificateurs à continuer de participer au régime de retraite conjoint de l'AEM-AID après un changement d'accréditation de l'AID en faveur du SCFP - Le régime de retraite relève de la convention collective conclue entre l'AID et l'AEM, qui prévoit la constitution du régime, le versement des montants par l'employeur et l'administration du régime par un comité de dix fiduciaires - Le Conseil est justifié de traiter ce différend comme accessoire au droit du travail en vertu du paragraphe 34(7) du *Code* et à la lumière des règles d'«equity», puisque c'est la convention collective qui est à l'origine de la mésentente sur le régime de retraite - Le Conseil n'a pas à intervenir pour décider à la place du comité des fiduciaires des conditions d'exercice du droit de demeurer ou non dans le régime, car le comité crée par le régime a le mandat d'établir les normes d'administration de ce régime - La décision du comité des fiduciaires d'exclure les vérificateurs du régime de retraite est reliée à l'administration du régime - L'AEM a créé la fiducie à l'intention de l'AID en vertu du régime - L'objet de la fiducie était d'offrir une pension de retraite aux

continue the plan with a new employer - The Board of Trustees has sole power to modify plan provisions - Board of Trustees decisions are jointly made, binding and final - No serious reasons have been raised to justify non-compliance with the plan - Board need not intervene in a unanimous and final decision of the Board of Trustees - Section 30 of the *Pension Benefits Standards Act* does not apply since the Board cannot conclude that a sale of business has occurred - The amounts due to the checkers are those established at the time of their departure.

employés de l'AEM - Les vérificateurs ne travaillent plus pour l'AEM - Aucune disposition du régime force le comité des fiduciaires à continuer le régime avec un nouvel employeur ou même lui permet de le faire - Le comité des fiduciaires est seul habilité à modifier les dispositions du régime - Ses décisions sont conjointes, solidaires et définitives - Aucun motif sérieux n'a été invoqué pour justifier l'impossibilité de se conformer aux dispositions du régime - Le Conseil ne voit pas en quoi il interviendrait dans les décisions unanimes et définitives du comité des fiduciaires - L'article 30 de la *Loi sur les normes de prestation de pension* ne s'applique pas car le Conseil est incapable de conclure qu'il y a eu vente d'entreprise - Les montants dus aux vérificateurs sont ceux qui avaient été calculés au moment de leur départ.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, sitting alone pursuant to section 14(3)(c) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)*, R.S.C., 1985, c. L-2, as am. 1998, c. 26. A hearing was held in Montréal on July 17 and 18, 2000.

Appearances

Mr. Jacques Lamoureux and Ms. Helena P. Oliveira, for the Canadian Union of Public Employees, Local 3810 (CUPE), Mr. Claude Duguay et al.;
Mr. Gérard Rochon, for the Board of Trustees of the MEA-ILA Pension Plan, Mr. Robert Duffy, Mr. Brian Craig, Maritime Employers Association (MEA) and the International Longshoremen's Association, Local 1657 (ILA); and
Mr. Pierre Petitclerc, for the Société des Arrimeurs de Québec Inc. (SAQ).

I - The Application

[1] This decision follows two other decisions by the Board, namely *Claude Duguay et al.*, [2000] CIRB

Le banc se composait de M^{re} Michele A. Pineau, Vice-présidente, siégeant seule conformément à l'alinéa 14(3)c) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)*, L.R.C., 1985, ch. L-2, mod. 1998, ch. 26. Une audience a eu lieu à Montréal les 17 et 18 juillet 2000.

Ont comparu

M^{rs} Jacques Lamoureux et Helena P. Oliveira, pour le Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3810 (SCFP), M. Claude Duguay et autres;
M^r Gérard Rochon, pour le Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM-AID, M. Robert Duffy, M. Brian Craig, l'Association des employeurs maritimes (AEM) et l'Association internationale des débardeurs, section locale 1657 (AID);
M^r Pierre Petitclerc, pour la Société des Arrimeurs de Québec Inc. (SAQ).

I - La demande

[1] La présente décision fait suite à deux autres décisions du Conseil, soit *Claude Duguay et autres*,

no. 62 in which the Board dismissed a request for an interim order pursuant to section 19.1 to suspend, until final decision by the Board, the checkers' obligation to elect the benefits transfer option under the pension and insurance plan, as well as *Maritime Employers Association*, [2000] CIRB no. 74 in which it dismissed a request for disqualification of the panel on the grounds that the Board had prejudged the outcome of this matter.

[2] The Board has been asked to decide on the issue of the right of the applicant union, CUPE, to act as substitute for the ILA in order to allow the Port of Québec checkers to continue to participate in the MEA-ILA pension plan, or in the alternative, decide on the amounts due to the checkers following the change of employer representative on January 28, 1996, as provided in section 34(7) of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* (the Code).

[3] On June 20, 1995, the Board authorized a change of certification from the ILA to CUPE (file 551-63) for the five checkers working at the Port of Québec. The checkers were subsequently informed by the Board of Trustees that their participation in the MEA-ILA pension plan had ceased, and that they were required to elect whether to transfer their contributions to the new plan, or receive a deferred annuity.

[4] The checkers at the Montréal and Québec ports share the pension plan established by the MEA on behalf of participating employers. When the plan was established, the ILA was the bargaining agent for the checkers at the Montréal and the Québec ports. The plan is financed solely through financial contributions made by the MEA. According to the collective agreement, the plan terminates upon non-renewal of the collective agreement. The checkers' collective agreement expired in 1991. The change in certification has created a situation where currently, neither CUPE nor the new employer association, the SAQ, participates in this plan.

[5] CUPE first went to the civil courts to try to settle the dispute. After a legal saga lasting more than six years, the Québec Court of Appeal confirmed that the issue was based on the interpretation of section 34 of

[2000] CCRI n° 62 rendue le 6 mars 2000 dans laquelle le Conseil a rejeté une demande d'ordonnance provisoire présentée en vertu de l'article 19.1, afin de suspendre jusqu'au jugement final du Conseil l'obligation des vérificateurs de choisir une option de transfert de prestations aux termes d'un régime de retraite et d'assurances collectives, et la décision *Association des employeurs maritimes*, [2000] CCRI n° 74 rendue le 13 juillet 2000 dans laquelle il a rejeté une demande de récusation du banc parce que le Conseil aurait préjugé du sort de la présente affaire.

[2] Le Conseil est appelé à trancher un différend sur le droit du syndicat requérant, le SCFP, de se substituer au même titre que l'AID afin de permettre aux vérificateurs du Port de Québec de continuer à participer au régime de retraite de l'AEM-AID ou, subsidiairement, de décider des montants dus à ces vérificateurs par suite du changement de représentant patronal le 28 janvier 1996, tel que le prévoit le paragraphe 34(7) du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)* (le Code).

[3] Le 20 juin 1995, le Conseil entérinait un changement d'accréditation de l'AID en faveur du SCFP (dossier 551-63) pour les cinq vérificateurs travaillant au Port de Québec. Par la suite, les vérificateurs ont été avisés par le comité des fiduciaires de la cessation de leur participation au régime de retraite AEM-AID et ont été sommés de faire leur choix entre le transfert à un nouveau régime ou des prestations différées.

[4] Le régime de retraite est une caisse commune pour les vérificateurs des ports de Montréal et de Québec créé par l'AEM au nom des employeurs participants. À l'époque de la création du régime, l'AID était agent négociateur des vérificateurs des ports de Montréal et de Québec. La caisse est soutenue uniquement par une contribution financière de l'AEM. Selon les dispositions de la convention collective, le régime prend fin avec le non-renouvellement de la convention collective. La convention collective des vérificateurs est échue depuis 1991. Le changement d'accréditation fait en sorte que, à l'heure actuelle, ni le SCFP ni la nouvelle association d'employeurs, soit la SAQ, ne participent à ce régime.

[5] Le SCFP s'est d'abord adressé aux tribunaux civils pour tenter de régler le litige. Après une saga judiciaire de plus de six ans, la Cour d'appel du Québec affirme que la question découle de l'interprétation de

the *Code*, and sent the case back to the Board. However, when the Court rejected the appeal, it did not definitively decide on the Board's jurisdiction, but determined that the "appellants could apply again to the Superior Court, should the Board decline jurisdiction or be declared without jurisdiction to decide the matter by the judicial body over it" (translation) (*Duguay c. Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM-AID*, no. 200-09-002139-985, Octobre 18, 1999 (Que. C.A.), page 2). The Board must now decide on the merits of the case.

II - The Relevant Legislation

[6] Sections 34(7) and 36(1)(c) of the *Code* state:

34.(7) The Board shall determine any question that arises under this section, including any question relating to the choice or appointment of the employer representative.

...

36.(1) Where a trade union is certified as the bargaining agent for a bargaining unit,

...

(c) the trade union so certified is substituted as a party to any collective agreement that affects any employees in the bargaining unit, to the extent that the collective agreement relates to those employees, in the place of the bargaining agent named in the collective agreement or any successor thereto; ...

[7] Section 30 of the *Pension Benefits Standards Act* (see *Revised Statutes of Canada* (1985), c. 32 (2nd Suppl.)) states:

30.(1) Where

(a) an employer who is a party to a pension plan sells, assigns or otherwise disposes of all or part of its business or undertaking or all or part of the assets of its business or undertaking,

(b) an employee of that employer becomes an employee of the person acquiring the business, undertaking or assets (in this section called the "successor employer"), and

(c) the successor employer does not assume responsibility for the accrued benefits of the employer's pension plan,

the employee continues to be entitled to the benefits provided under the employer's plan in respect of the period of membership in that employer's plan, without further accrual.

l'article 34 du *Code* et renvoie le dossier devant le Conseil. Toutefois, en rejetant le pourvoi, la Cour d'appel ne statue pas de façon définitive sur la compétence du Conseil, mais décide que les «appelants [pourront] de nouveau [s'adresser] à la Cour supérieure, au cas où le Conseil ... déclinerait compétence ou était déclaré incompétent pour trancher le litige, par l'instance judiciaire dont il dépend» (*Duguay c. Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM-AID*, n° 200-09-002139-985, 18 octobre 1999 (C.A. Qué.), page 2). Le Conseil doit maintenant décider du bien-fondé de l'affaire.

II - La législation pertinente

[6] Le paragraphe 34(7) et l'alinéa 36(1)c) du *Code* se lisent ainsi:

34.(7) Pour l'application du présent article, il appartient au Conseil de trancher toute question qui se pose, notamment à l'égard du choix et de la désignation du représentant patronal.

...

36.(1) L'accréditation d'un syndicat à titre d'agent négociateur emporte:

...

c) substitution du syndicat - en qualité de partie à toute convention collective s'appliquant à des employés de l'unité de négociation, mais pour ces employés seulement - à l'agent négociateur nommé désigné dans la convention collective ou à tout successeur de celui-ci.

[7] L'article 30 de la *Loi sur les normes de prestation de pension* (voir *Loi révisées du Canada* (1985), ch. 32 (2^e suppl.)):

30.(1) Le salarié conserve, si les faits suivants surviennent, son droit aux prestations prévues par le régime de l'employeur relativement à sa période de participation à ce régime, sans accumulation de nouveaux droits à pension pour l'emploi qu'il occupe auprès du nouvel employeur:

a) l'employeur qui cotise à un régime de pension vend, cède ou aliène de toute autre façon son entreprise ou son exploitation ou tout ou partie des actifs y afférents;

b) le salarié de l'employeur devient le salarié de l'acquéreur de l'entreprise, de l'exploitation ou d'actifs, désigné au présent article, le nouvel employeur;

c) le nouvel employeur ne prend pas la responsabilité des prestations acquises sous le régime de pension de l'employeur.

(2) Where the events described in paragraphs (1)(a) and (b) occur, whether or not the successor employer assumes responsibility for the accrued benefits of the employer's plan, then,

(a) for the purposes of the employer's plan, membership in the employer's plan of an employee referred to in paragraph (1)(b) shall be deemed not to have ceased by reason of those events; and

(b) for the purposes of

(i) determining the period of employment with respect to any eligibility condition of the successor employer's pension plan, and

(ii) determining whether such an employee is entitled to a benefit under a pension plan of the employer or of the successor employer,

the period of employment shall be deemed to include employment with both the employer and the successor employer without any interruption.

(2) Dans le cas de la réalisation des faits visés aux alinéas (1)a) et b), que le nouvel employeur prenne ou non la responsabilité des prestations acquises sous le régime de l'employeur, les faits suivants sont réputés être survenus:

a) la participation, au régime de l'employeur, d'un salarié visé à l'alinéa (1)b) est réputée ne pas avoir cessé;

b) la période d'emploi du salarié est réputée comprendre son emploi auprès de l'employeur et du nouvel employeur, sans interruption, pour la détermination des faits suivants:

(i) la période d'emploi relativement à une condition d'admissibilité du régime du nouvel employeur,

(ii) le droit du salarié à une prestation au titre du régime de l'employeur ou du nouvel employeur.

III - The Evidence

[8] The actuary Louis Morissette testifies, as an expert, that he has audited the amounts due to the checkers, on behalf of CUPE. He presents various hypotheses in applying section 30 of the *Pension Benefits Standards Act of 1985 (PBSA)*, *supra*, and concludes that the change in employer must be considered as a sale. Mr. Morissette states that, by being forced out of the pension plan, the checkers are subject to a substantial loss, and submits that, in his opinion, the object of section 30 is to protect such employees by giving them rights to the amounts that they would have received at the age of retirement.

[9] Guy Aubin, actuary for the plan, testifies that section 30 of the *PBSA* does not apply to the checkers who have changed bargaining agent because a sale has not occurred. He explains that the intent of section 30 is to protect the admissibility to pension benefits to counter the rule established under former section 10(1)(a). When a sale of business occurred, this section deprived the employees of their pension if they had less than 10 years of service and were under the age of 45, thus leaving them without a pension plan. Mr. Aubin not only questions Mr. Morissette's interpretation of section 30, but also the calculation method he used to improve the offer made to the checkers with respect to the refund of their pension contributions.

III - La preuve

[8] L'actuaire Louis Morissette témoigne à titre d'expert et affirme avoir vérifié les montants dus aux vérificateurs pour le compte du SCFP. Il émet diverses hypothèses sur l'application de l'article 30 de la *Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension (LNPP)*, précitée, et conclut que le changement d'employeur doit être assimilé à une vente. M. Morissette avance que, avec une sortie forcée du régime, les vérificateurs subissent une perte importante et opine que le but de l'article 30 est de protéger les employés dans une situation semblable en leur conférant un droit aux montants qu'ils auraient reçus à l'âge de la retraite.

[9] Guy Aubin, actuaire de la caisse, témoigne que l'article 30 de la *LNPP* ne s'applique pas aux vérificateurs qui ont opté pour une nouvelle accréditation syndicale puisqu'il ne s'agit pas d'une vente. Il explique que le but de l'article 30 est de protéger l'admissibilité aux prestations de pension en vue de contrer la règle de l'ancien alinéa 10(1)a). Cette disposition privait les employés de leur pension lors d'une vente d'entreprise s'ils n'avaient pas 10 années d'ancienneté et n'étaient pas âgés de 45 ans, laissant ainsi ces employés sans régime de retraite. M. Aubin conteste non seulement l'interprétation de l'article 30 donnée par M. Morissette, mais aussi la méthode de calcul adoptée par ce dernier pour bonifier l'offre faite aux vérificateurs pour la remise de leurs contributions.

[10] Mr. Brian Craig, trustee for the MEA Board of Trustees, explains the circumstances surrounding the separation of the Port of Québec checkers and the actions of trustee Pierre Verreault, sitting on the Board of Trustees as the checkers' representative. Mr. Craig submits that Mr. Verreault took part in the Board's deliberations, voted in favour of the adoption of the unanimous decision to exclude the Port of Québec checkers from the pension plan and did not subsequently oppose this decision, as provided for in the Board's procedures. CUPE does not refute this testimony.

IV - Matters at Issue

[11] The first issue to be resolved is the Board's jurisdiction, and the applicable law; the second issue is to determine whether the Board may reverse the Board of Trustees' decision to exclude the checkers from the pension plan; the third issue concerns the validity of the decision to exclude the checkers from the plan; the fourth issue is to determine whether section 30 of the *PBSA* (sale of business) applies to the facts underlying a change of certification; and finally, the subsidiary issue, if applicable, deals with the proposed transfer amounts in light of what the checkers will have elected to do.

a) Jurisdiction and Applicable Law

[12] CUPE states that it has the right to require to sit on the MEA-ILA Board of Trustees. It argues that it now holds the surrogate rights of the former employee representative, the ILA, pursuant to section 36(1)(c) of the *Code*. In support of this argument, CUPE states that it would have been necessary to obtain the checkers' agreement to validate the decision to exclude them, and that therefore, the Board of Trustees' decision is not valid.

[13] On this point, MEA-ILA maintains that the decision to exclude the checkers had been approved by Pierre Verreault, as representative of the Quebec Local and trustee. MEA-ILA believes that CUPE is a third party to the trustee relationship and that, according to the relative effect of the contracts in civil law, or "privity" in common law, it cannot interfere. In its petition for declinatory exception dated April 8, 1998 before the Superior Court, MEA-ILA stated that the issue arose from the interpretation of article 24 of the

[10] Pour le comité de l'AEM, le fiduciaire Brian Craig explique les circonstances de la scission du groupe des vérificateurs du Port de Québec et des agissements du fiduciaire Pierre Verreault, qui siégeait comme représentant des vérificateurs au comité. Il affirme que M. Verreault était présent aux délibérations du comité, qu'il a voté l'adoption de la décision unanime d'exclure les vérificateurs du Port de Québec de la caisse de retraite et qu'il ne s'est pas par la suite opposé à cette décision, comme le permet les procédures de fonctionnement du comité. Ce témoignage n'est pas contredit par le SCFP.

IV - Les questions en litige

[11] La première question à résoudre est la compétence du Conseil et le droit applicable; la deuxième est celle de savoir si le Conseil peut outrepasser la décision du comité des fiduciaires d'exclure les vérificateurs du régime; la troisième concerne la validité de la décision d'exclure les vérificateurs du régime; la quatrième est celle de savoir si l'article 30 du *LNPP* (la vente d'entreprise) s'applique à la situation factuelle d'un changement d'accréditation; et enfin la question subsidiaire, le cas échéant, porte sur l'exactitude des montants de transfert proposés en vertu du choix des vérificateurs.

a) La compétence et le droit applicable

[12] Le SCFP propose qu'il est en droit d'exiger de siéger au comité des fiduciaires du régime de retraite AEM-AID. Il soutient qu'il est maintenant subrogé dans les droits du syndicat sortant AID par le truchement de l'alinéa 36(1)c) du *Code*. Au soutien de cette prétention, le SCFP affirme que, pour valider la décision d'exclure les vérificateurs, il aurait fallu leur accord et, à ce titre, la décision du comité des fiduciaires n'est pas valide.

[13] Sur ce point, l'AEM-AID maintient que la décision d'exclure les vérificateurs a été approuvée par Pierre Verreault, à titre de représentant de la section locale de Québec et fiduciaire de ces derniers. L'AEM-AID estime que le SCFP est un tiers au contrat de fiducie et que, selon la théorie de l'effet relatif des contrats en droit civil, ou «privity» en *common law*, il ne peut s'y immiscer. Il est à noter que, dans la requête en exception declinatoire du 8 avril 1998 devant la Cour supérieure, l'AEM-AID a soutenu que le litige

collective agreement, which in theory would give jurisdiction to a grievance arbitrator.

[14] The issues of jurisdiction and applicable law have been a major challenge since the beginning of the present dispute. The Quebec Superior Court and the Quebec Court of Appeal both found they did not have jurisdiction to deal with the matters and decided to send them back to the Board.

[15] Nevertheless, the Supreme Court case law found in *Brotherhood of Maintenance of Way Employees Canadian Pacific System Federation v. Canadian Pacific Ltd.*, [1996] 2 S.C.R. 495, sheds light on the inherent power of the superior courts to provide redress in matters of "equity," taking into account the well-known statement by Blackstone: "where there is a right, there is a remedy before his Majesty's courts." Justice McLachlin, on behalf of the Court, wrote that when there is no other recourse available under the *Code*, the superior courts will then have jurisdiction (pages 501-502). Does the Board, first of all, have jurisdiction to decide the matter?

[16] Three factors must be considered. First, does the dispute arise from an interpretation of the collective agreement? Second, does the matter involve the applicability of law of trusts, and if so, under which plan? Third, is it a matter arising out of section 34(7) of the *Code*?

[17] It is well established in the *Code* and related case law that if the dispute stems from the collective agreement, the appropriate remedy is arbitration, which means therefore that the Board would not have jurisdiction to hear the matter. There is no doubt that the pension plan falls under article 24 of the collective agreement between the ILA and the MEA, which provides for, *inter alia* the establishment of the plan, the amount of contributions to be made by the employer and the administration of the plan by a Board of ten trustees. The particularity of the case is that CUPE has not negotiated a collective agreement with the MEA or with the new employer association that replaced MEA. Since the dispute over the applicability of the plan arose after the expiry of the collective agreement between the ILA and the MEA, and because the collective agreement did not follow CUPE at the new employer, the Board is of the opinion that there is a legal vacuum which excludes recourse to the grievance procedure in resolving the dispute.

découlait de l'article 24 de la convention collective, ce qui en principe donnerait compétence à un arbitre de grief.

[14] Les questions de compétence et de droit applicable ont été un défi de taille depuis le début du présent litige. La Cour supérieure du Québec et la Cour d'appel, se déclarant toutes deux incompétentes pour trancher ces questions, ont décidé de renvoyer le dossier devant le Conseil.

[15] Néanmoins, la jurisprudence de la Cour suprême dans *Fraternité des préposés à l'entretien des voies - Fédération du réseau Canadien Pacifique c. Canadien Pacifique Ltée*, [1996] 2 R.C.S. 495, laisse entrevoir le pouvoir inhérent des cours supérieures en «*equity*» d'accorder des réparations en tenant compte des commentaires bien connus de Blackstone: «s'il y a un droit, il y a un remède à faire valoir devant les tribunaux de sa Majesté». Au nom de la Cour, le juge McLachlin énonce que s'il y a absence de tout autre recours dans le *Code*, les cours supérieures auront compétence (pages 501-502). Dans un premier temps donc, le Conseil a-t-il le pouvoir de statuer?

[16] Trois considérations doivent être traitées. D'abord, s'agit-il d'un différend portant sur l'interprétation de la convention collective? Deuxièmement, s'agit-il d'une question d'application de droit fiduciaire, et selon quel régime? Troisièmement, s'agit-il d'une question découlant du paragraphe 34(7) du *Code*?

[17] Le *Code* et l'interprétation jurisprudentielle sont clairs que, si le différend découle de la convention collective, le recours approprié est l'arbitrage et le Conseil n'a pas le pouvoir d'instruire une telle demande. Il ne fait aucun doute que le régime de retraite relève de l'article 24 de la convention collective entre l'AID et l'AEM, qui prévoit, entre autres, la constitution du régime, le versement des montants par l'employeur et l'administration du régime par un comité de dix fiduciaires. La particularité du dossier vient du fait que le SCFP n'a pas conclu de convention collective avec l'AEM ou avec la nouvelle association patronale qui a remplacé l'AEM. Le différend concernant l'application du régime étant survenu depuis l'expiration de la convention collective entre l'AID et l'AEM et, la convention collective n'ayant pas suivi le SCFP chez le nouvel employeur, le Conseil estime qu'il existe un vide juridique qui exclut le recours à la procédure de règlement des griefs pour trancher le différend.

[18] The issue of the applicability of law of trusts is more delicate. As federal law is based on common law, does the Board have jurisdiction to decide on the application of the joint principles of common law, statutory law, and because the trust originated in Quebec, civil law? Article 1.2.5 of the plan states:

Applicable legislation: The *Pension Benefits Standards Act* of 1985 (R.S.C., c. C-8), the *Income Tax Act*, the *Loi de l'impôt sur le revenu du Québec* (L.R.Q., ch. I-3), or any other applicable legislation, including all amendments, regulations and guidelines issued by Revenue Canada, Taxation.

(translation)

[19] As for civil law, it is well known that in Quebec the concept of "trust" is not easily defined under civil law. Before 1994, the *Civil Code of Lower Canada* did not take into account the possibility of a commercial trust, as does common law. To fill this void, in 1994 the Quebec legislator made provisions regarding trusts in sections 1260 and following in the *Quebec Civil Code*. However, the checkers' trust was created in 1974, when the rules of law of trusts referred to the concept of "trust" in matters of "equity." (For a detailed treatise on these rules, see A.H Oosterhoff and E.E. Gillese, *Oosterhoff & Gillese: Text, Commentary and Cases on Trusts* (Toronto: Carswell, 1998), pages 39 and on; and D.W.M. Waters, *Law of Trusts in Canada* (Carswell, 1984), pages 14 and following.)

[20] Nevertheless, the Board is of the opinion that the plan has closer ties with the concepts of trust under the notion of "equity" as defined under common law than with the clauses of the *Civil Code of Lower Canada*. Thus the Board must consider that because the dispute over the pension plan arose from the collective agreement, it has jurisdiction to deal with the dispute within the context of labour law pursuant to section 34(7) of the *Code*, or if not, under the rules governing "equity". Therefore, the Board's jurisdiction must be established to decide any matter dealing with geographic certification, that is, a residual power that would correspond to what the superior courts possessed in 1867, and as such, to those of the King's Court of Exchequer, in matters of equity, a power which cannot be transferred to the Board through this statute. (For a brief summary on the superior courts' powers in matters of "equity," see D.W.M. Waters, *supra*, on pages 6 and following.)

[18] La question de l'application du droit fiduciaire est plus délicate. Comme le droit fédéral est fondé en *common law*, le Conseil est-il compétent pour se prononcer sur l'application des principes mixtes de *common law*, de droit statutaire et, en raison de la constitution de la fiducie au Québec, de droit civil? L'article 1.2.5 du régime énonce ce qui suit:

Lois applicables: la *Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension* (L.R.C., ch. C-8), la *Loi de l'impôt sur le revenu*, la *Loi de l'impôt sur le revenu du Québec* (L.R.Q., ch. I-3), ou toute autre loi applicable, selon le cas, y compris toutes les modifications apportées, les règlements et les règlements administratifs de Revenue Canada, Impôt.

[19] Pour ce qui est du droit civil, il est bien connu qu'au Québec les notions de droit civil se prêtent difficilement au concept de «trust». Avant 1994, le *Code civil du Bas-Canada* n'entrevoit pas la possibilité d'un *trust* commercial, comme le fait la *common law*. Pour combler ce vide, le législateur québécois a prévu en 1994 des dispositions sur la fiducie aux articles 1260 et suivants dans le *Code civil du Québec*. Toutefois, la fiducie des vérificateurs est entrée en vigueur en 1974, époque à laquelle les règles du droit régissant le contrat de fiducie font référence au concept de «trust» en «equity». (Pour un exposé détaillé sur ces règles, voir A.H Oosterhoff et E.E. Gillese, *Oosterhoff & Gillese: Text, Commentary and Cases on Trusts*, Toronto, Carswell, 1998, aux pages 39 et suivantes; et D.W.M. Waters, *Law of Trusts in Canada*, Carswell, 1984, pages 14 et suivantes.)

[20] Quoiqu'il en soit, le Conseil estime que le régime tire des liens plus étroits avec les concepts de *trust* en «equity» de la *common law* qu'avec les dispositions du *Code civil du Bas-Canada*. Ainsi faut-il considérer que l'origine de la mésentente sur le régime de retraite venant de la convention collective, le Conseil est justifié de traiter ce différend comme accessoire au droit du travail en vertu du paragraphe 34(7) du *Code* et à la lumière des règles d'«equity», le cas échéant. Il faut donc trouver la compétence du Conseil dans son pouvoir de trancher toute question portant sur les accréditations géographiques, soit un pouvoir résiduaire qui correspondrait à celui donné aux tribunaux supérieurs de 1867 et, à ce titre, à ceux de la Cour du chancelier du Roi en *equity*, ce pouvoir ne pouvant être transmis au Conseil par l'opération du *Code*. (Pour un bref historique sur le pouvoir en *equity* des tribunaux supérieurs, voir D.W.M. Waters, précité, pages 6 et suivantes.)

b) CIRB's Intervention in the Board of Trustees Decisions

[21] If the Board does have jurisdiction, it must therefore decide whether the pension plan's statutes allow for a change or modification in the statutes, and whether the Board has jurisdiction to intervene. Where a modifying mechanism has not been foreseen, the tribunal could modify the statutes, taking into account the principles set forth in *Chapman and Others v. Chapman and Others*, [1954] 1 All E.R. 798 (C.L.). As well, if the contract does not contain a clause for the replacement of the trustee, it is up to the Board to decide how the replacement will take place. The *Quebec Civil Code* does not provide much assistance in this regard, not to mention that there is no federal version of the statute on the modification of trusts, which is present in all the common law provinces, except Newfoundland (see for example R.S.O. 1990, c. V-1; R.S.N.S. 1967, c. 323; and R.S.P.E.I. 1988, c. V-1). In *Versatile Pacific Shipyards v. Royal Trust Corp. of Canada* (1991), 84 D.L.R. (4th) 761, the Supreme Court of British Columbia modified the statutes of a pension plan of a federally regulated employer to access the plan's surplus funds. It is worth noting that the request for the amendment was made a few years following dissolution of the union due to the closing of a shipyard. The Canada Labour Relations Board, the current Board's predecessor, did not have jurisdiction to do so because the certification had been revoked. The superior courts were the sole recourse available to the parties. The court decided that agreement among 90% of the plan members would be sufficient to modify the pension plan statutes.

[22] In the current matter before the Board, it is not necessary to reach as far because article 10.4.1 stipulates that the trustees have the authority to review and modify the provisions of the plan, and article 11.3.1 stipulates that the Board of Trustees has the power to establish the plan's administrative standards. The Board therefore need not intervene to establish in lieu of the Board of Trustees the conditions for electing whether to remain within the plan.

c) Validity of the Decision to Exclude the Checkers from the Pension Plan

[23] The decision to exclude the checkers from the pension plan is an issue related to the administering of

b) L'intervention du Conseil dans les décisions du comité des fiduciaires

[21] Tenant pour acquis que le Conseil est compétent, il faut d'emblée décider si les statuts constitutifs du régime de retraite peuvent entrevoir une variation ou une modification des statuts et la compétence du Conseil d'intervenir. Dans la mesure où une telle procédure n'est pas prévue, le tribunal pourra modifier les statuts en tenant compte des principes énoncés dans *Chapman and Others v. Chapman and Others*, [1954] 1 All E.R. 798 (C.L.). De même, si le contrat ne prévoit pas un mécanisme de remplacement de fiduciaire, il appartiendra au Conseil de décider comment le remplacement devra s'opérer. À cet égard, le *Code civil du Québec* n'est pas d'une grande utilité, sans compter qu'il n'y a pas de version fédérale de la loi sur la modification des fiducies qui se retrouve dans toutes les provinces de *common law*, sauf Terre-Neuve (voir par exemple R.S.O. 1990, c. V-1; R.S.N.S. 1967, c. 323; et R.S.P.E.I. 1988, c. V-1). Dans *Versatile Pacific Shipyards v. Royal Trust Corp. of Canada* (1991), 84 D.L.R. (4th) 761, la cour suprême de la Colombie-Britannique s'est permise de modifier les statuts d'un régime de retraite d'une entreprise de compétence fédérale afin d'aller chercher les surplus de la caisse de retraite. Il faut savoir que la demande de modification arrivait quelques années après la dissolution du syndicat en raison de la fermeture des portes d'un chantier naval. Le Conseil canadien des relations du travail (le prédécesseur du présent Conseil) n'était pas compétent puisque l'accréditation était révoquée. Les tribunaux supérieurs représentaient le seul recours utile aux parties. La cour a décidé qu'un accord de 90 % des bénéficiaires de la caisse était suffisant pour modifier les statuts du régime.

[22] Dans le présent dossier, il n'est pas nécessaire d'aller aussi loin puisque l'article 10.4.1 prévoit que les fiduciaires ont l'autorité de revoir et de modifier les dispositions du régime et l'article 11.3.1 prévoit que le comité des fiduciaires a le mandat d'établir les normes d'administration du régime. Le Conseil n'a donc pas à intervenir pour décider à la place du comité des fiduciaires des conditions d'exercice du droit de demeurer ou non dans le régime.

c) La validité de la décision d'exclure les vérificateurs du régime

[23] La décision d'exclure les vérificateurs du régime est un problème relié à l'administration du régime.

the plan. This is why the Board has been asked to decide the validity of the Board of Trustees' decision to exclude the checkers who are members of the plan, now that the checkers have passed from one employers' association to another and that the settlor of the trust no longer acts on behalf of the employers.

[24] In *Schmidt v. Air Products Canada Ltd.*, [1994] 2 S.C.R. 611, Justice Cory summarized the theory that is applicable to pension plans and what should be understood under a plan where both the employer and the employees contribute. *A contrario*, it must be understood that the mindset of an employer's sole contributor plan, as is the case with the MEA-ILA plan, changes the decisional power relationship of the plan.

If, however, the fund is impressed with a trust, different considerations apply. The trust is not a trust for a purpose, but a classic trust. It is governed by equity, and, to the extent that applicable equitable principles conflict with plan provisions, equity must prevail. The trust will in most cases extend to an ongoing or actual surplus as well as to that part of the pension fund needed to provide employee benefits. However, an employer may explicitly limit the operation of the trust so that it does not apply to surplus.

The employer, as a settlor of the trust, may reserve a power to revoke the trust. In order to be effective, that power must be clearly reserved at the time the trust is created. A power to revoke the trust or any part of it cannot be implied from a general unlimited power of amendment.

Funds remaining in a pension trust following termination and payment of all defined benefits may be subject to a resulting trust. Before a resulting trust can arise, it must be clear that all of the objectives of the trust have been fully satisfied. Even when this is the case, the employer cannot claim the benefit of a resulting trust when the terms of the plan demonstrate an intention to part outright with all money contributed to the pension fund. **In contributory plans, it is not only the employer's but also the employees' intentions which must be considered. Both are settlors of the trust.** Both are entitled to benefit from a reversion of trust property.

(pages 655-656; emphasis added)

[25] The MEA created the trust for the ILA under article 3.2.1 of the plan. The MEA is the only settlor because it is the only contributor. In the absence of a collective agreement that would have been transferred to the new union and the new employer association, it is obvious that the provisions of article 2.3.3 of the plan must apply, which consequently ends the

C'est ainsi qu'on demande au Conseil de contrôler la validité de la décision du comité des fiduciaires d'exclure les vérificateurs bénéficiaires, maintenant que les vérificateurs sont passés d'une association patronale à une autre et que le constituant de la fiducie n'agit plus à titre de représentant des employeurs.

[24] Dans *Schmidt c. Air Products Canada Ltd.*, [1994] 2 R.C.S. 611, le juge Cory résume la théorie applicable aux régimes de retraite et ce qu'il faut comprendre dans un régime où l'employeur et les employés cotisent. Il faut lire *a contrario* que l'esprit d'un régime à contribution unilatérale de l'employeur, comme c'est le cas dans le régime de l'AEM-AID, change le rapport de force décisionnel dans la fiducie.

Si, toutefois, la caisse est assujettie à une fiducie, différentes considérations entrent en jeu. Il s'agit non pas d'une fiducie à une fin, mais d'une fiducie classique. Elle est régie par l'*equity* et, dans la mesure où les principes d'*equity* applicables sont incompatibles avec les dispositions du régime, l'*equity* doit prévaloir. La fiducie s'étendra, dans la plupart des cas, au surplus existant ou réel de même qu'à la partie de la caisse de retraite qui est nécessaire pour verser les prestations aux employés. Cependant, un employeur peut expressément limiter l'application de la fiducie de façon à ce qu'elle ne s'applique pas à un surplus.

L'employeur peut, en tant que constituant de la fiducie, se réserver le pouvoir de révoquer la fiducie. Pour être valide, ce pouvoir doit être clairement réservé au moment où la fiducie est créée. Le pouvoir de révoquer une fiducie ou une partie de celle-ci ne saurait s'inférer d'un pouvoir de modification général et illimité.

Les sommes qui restent dans une caisse de retraite en fiducie à la cessation du régime et après le paiement de toutes les prestations déterminées peuvent faire l'objet d'une fiducie par déduction. Pour qu'une fiducie par déduction naisse, il doit être clair que tous les objets de la fiducie ont été pleinement atteints. Même alors, l'employeur ne peut se prévaloir d'une fiducie par déduction lorsque les modalités du régime démontrent l'intention de se départir complètement de tout l'argent versé dans la caisse de retraite. **Dans les régimes contributifs, ce ne sont pas uniquement les intentions de l'employeur qui comptent, mais également celles des employés. Il sont, dans les deux cas, les constituants de la fiducie.** De même, ils ont tous le droit de bénéficier d'un retour des biens en fiducie.

(pages 655-656; c'est nous qui soulignons)

[25] De par l'article 3.2.1 du régime, c'est l'AEM qui a créé la fiducie à l'intention de l'AID. L'AEM est le seul constituant parce qu'il est le seul à y contribuer. En l'absence d'une convention collective qui serait transférée au nouveau syndicat et à la nouvelle association patronale, il est tout à fait évident que les dispositions de l'article 2.3.3 du régime doivent

checkers' active participation in the plan. Since the objective of the trust is to offer a pension plan to employees of the MEA and the checkers no longer work for the MEA, there is no provision in the plan's constitution that forces the Board of Trustees to continue the plan with the SAQ as new settlor, or that even allows it to do so.

[26] As the Board found in *Claude Duguay et al.*, *supra*, paragraph 34, the Board of Trustees is a joint employer-union board with equal votes. The Board of Trustees has sole power for modifying the provisions of the plan. Its decisions are jointly made, binding, and final. Article 11.3.5 stipulates that each Board member has approved any other members' decision. Each Board member is jointly in agreement with the decisions, unless he immediately makes known his dissenting voice. In the present instance, not only did the checkers' representative approve the decision to exclude the members, he did not subsequently retract, even though the plan allowed him to do so. As no serious reasons have been raised to justify non-compliance with the provisions of the plan, the present Board is of the opinion that it needs not intervene in what was a unanimous and final decision of the Board of Trustees.

[27] As for the plan's benefits, the Board is not convinced that the statements presented by Mr. Morissette constitute exceptional circumstances justifying departure from article 9 of the plan, or that the decision of the Board of Trustees was patently unreasonable or fraudulent. The Board relies upon the comments made by Justice Gray in *Nero et al. v. Rygus et al.* (1981), 33 O.R. (2d) 445, who decided that upon withdrawal from a plan, the only remaining interest is the one allowed by the plan itself. (This decision was confirmed by the Ontario Court of Appeal in *Nero et al. v. Rygus et al.* (1983), 40 O.R. (2d) 96, and by the Supreme Court of Canada in *Nero et al. v. Rygus et al.*, [1986] 1 S.C.R. 989.)

I made reference to the fact that the Ontario Pension Benefit legislation did not appear to cover multi-employer pension plans and that the Act with which I am concerned does not appear either to cover such plans. I did consider, however, the submissions which were made by both counsel concerning the New Jersey case of *Judge v. Kortenhaus*, 192 A. 2d 320. That

recevoir leur application, ce qui met fin à la participation des vérificateurs comme membres actifs du régime. Comme l'objet de la fiducie est d'offrir une pension de retraite aux employés de l'AEM et que les vérificateurs ne travaillent plus pour l'AEM, aucune disposition du régime tel qu'il a été constitué force le comité des fiduciaires à continuer le régime avec la SAQ comme nouveau constituant ou même lui permet de le faire.

[26] Comme le Conseil l'a observé dans *Claude Duguay et autres*, précitée, au paragraphe 34, le comité des fiduciaires est un comité conjoint patronal et syndical à voix égales. Le comité des fiduciaires est le seul habilité à modifier les dispositions du régime. Ses décisions sont conjointes, solidaires et définitives. L'article 11.3.5 prévoit que chaque membre du comité est réputé avoir approuvé toute décision faite par les autres membres. Chaque membre du comité est conjointement solidaire des décisions à moins qu'il ne fasse connaître sa dissidence sans délai. Dans la présente instance, non seulement le représentant des vérificateurs a-t-il lui-même à approuver la décision d'exclure les bénéficiaires, il ne s'est pas rétracté par la suite alors que les dispositions du régime lui permettaient de le faire. En l'absence de motifs sérieux justifiant l'impossibilité de se conformer aux dispositions du régime, le Conseil ne voit pas en quoi il interviendrait dans les décisions unanimes et définitives du comité des fiduciaires.

[27] Quant aux gains générés par le régime, le Conseil n'a pas été convaincu que les prémisses utilisées par M. Morissette soulèvent des circonstances exceptionnelles qui justifient une dérogation aux dispositions de l'article 9 du régime ou que la décision du comité des fiduciaires est manifestement déraisonnable ou a été prise de façon frauduleuse. Le Conseil s'inspire des propos du juge Gray dans *Nero et al. v. Rygus et al.* (1981), 33 O.R. (2d) 445, qui a jugé que, au moment du retrait du régime, le seul intérêt qui subsiste est celui que lui octroie le régime. (Cette décision a été confirmée par la Cour d'appel de l'Ontario dans *Nero et al. v. Rygus et al.* (1983), 40 O.R. (2d) 96, et par la Cour suprême du Canada dans *Nero et autres c. Rygus et autres*, [1986] 1 R.C.S. 989.)

J'ai fait référence au fait que la loi ontarienne sur les prestations de pension ne semblait pas régir les régimes de retraite pluripatronaux et que la loi qui me préoccupe ne semble pas non plus régir ces régimes. Cependant, j'ai examiné les observations présentées par les deux procureurs concernant l'affaire *Judge v. Kortenhaus*, 192 A. 2d 320, au New Jersey.

case, of course, is based on different legislation and the factual situation was one apparently, where an employer had ceased to participate with respect to certain matters. **The case is authority for the proposition that a voluntary withdrawal from a trust fund results in the employees of the withdrawing employer, ceasing to have any interest in the trust fund except benefits, they would acquire by the operation of law or by the operation of the plan itself. In other words, the only interest they would have, would said to be a vested interest.**

(page 456; emphasis added)

[28] Consequently, the Board is of the opinion that it need not intervene in the Board of Trustees decision.

d) Application of Section 30 of the *Pension Benefits Standards Act*

[29] *A priori*, section 30 of the *PBSA* does not fall under the jurisdiction of this Board. However, under the authority vested in it pursuant to section 34(7) to decide any question that arises regarding geographic certification, CUPE has asked the Board to apply section 30 to establish the amounts due to the checkers. Despite the disagreement between the experts on the issue of applying section 30 of the *PBSA*, the Board does have the authority to address a dispute between the parties arising from geographic certification. The Board subscribes to the interpretation provided by Mr. Aubin on behalf of the MEA-ILA that the current matter does not constitute a sale of business. The Board does not find that there is a legal relationship between the new employer representative, the SAQ, and the former representative, the MEA, as interpreted by the Supreme Court in *U.E.S., Local 298 v. Bibeault*, [1988] 2 S.C.R. 1048. Section 30 of the *PBSA* does not apply in this instance. CUPE has argued that there was a sale of an immovable. This factor in itself is not sufficient to conclude that there was a sale of business.

e) Amounts Due to the Checkers

[30] CUPE tried to justify additional amounts payable to the checkers from the pension surplus. On the contrary, evidence shows that the deficits were covered by Local 1657 Montréal checkers plan, and not by a contribution from the MEA. Therefore, the present Board is of the opinion that the calculations provided by the plan's actuary fully account for the rights of the checkers in the plan upon their departure, not to mention that despite the plan's deficit, the interest

Cette affaire est fondée bien entendu sur des statuts différents et la situation factuelle semblait être une situation où l'employeur avait cessé de participer quant à certaines questions. **Il s'agit d'un cas d'autorité pour ce qui est de la proposition qu'un retrait volontaire d'un fonds en fiducie donne lieu au désintéressement par les employés de l'employeur sortant au fonds de fiducie, sauf pour ce qui est des prestations, qu'ils obtiendraient par l'effet de la loi ou du régime même. Autrement dit, leur seul intérêt serait un intérêt acquis.**

(page 456; traduction; c'est nous qui soulignons)

[28] En l'occurrence, le Conseil estime qu'il n'a pas à intervenir dans la décision du comité des fiduciaires à cet égard.

d) L'application de l'article 30 de la *Loi sur les normes de prestation de pension*

[29] L'article 30 de la *LNPP* ne relève pas *a priori* de la compétence du Conseil. Toutefois, en vertu du pouvoir général conféré au Conseil au paragraphe 34(7) pour trancher les questions accessoires aux accréditations géographiques, le SCFP demande au Conseil d'appliquer l'article 30 afin d'évaluer les montants dus aux vérificateurs. Malgré l'interprétation discordante entre les experts sur la question de l'application de l'article 30 de la *LNPP*, le Conseil est en mesure de saisir la situation des parties lors d'une modification d'accréditation géographique. Le Conseil souscrit à l'interprétation présentée par M. Aubin au nom de l'AEM-AID selon laquelle il ne s'agit pas ici d'une vente d'entreprise. Le Conseil ne voit pas de lien de droit entre le nouveau représentant patronal, la SAQ, et l'ancien, l'AEM, tel que l'a interprété la Cour suprême dans *U.E.S., Local 298 c. Bibeault*, [1988] 2 R.C.S. 1048. L'article 30 de la *LNPP* ne s'applique donc pas en l'espèce. Le SCFP a soutenu qu'il y avait eu vente d'un immeuble. Cet élément de lui-même n'est pas suffisant pour constater qu'il y a vente d'entreprise.

e) Calcul des montants dus aux vérificateurs

[30] Le SCFP a tenté de justifier des fonds additionnels payables aux vérificateurs par un surplus à la caisse. Au contraire, la preuve démontre que les déficits ont été financés à même la caisse de la section locale 1657 des vérificateurs de Montréal et non par une contribution de l'AEM. Par conséquent, le Conseil est d'avis que les calculs fournis par l'actuaire de la caisse tiennent pleinement compte des droits des vérificateurs dans le régime au moment de leur départ, sans compter

earned on the contributions continued to accumulate during the entire period of the dispute before the courts and before this Board.

[31] Since the premise of any prejudice to the checkers and of a sale of business is essential for the application of section 30 of the *PBSA*, and since there has been no sale of business, there is no reason to grant any damages whatsoever.

[32] For these reasons, CUPE's application is dismissed.

CASES CITED

Brotherhood of Maintenance of Way Employees Canadian Pacific System Federation v. Canadian Pacific Ltd., [1996] 2 S.C.R. 495

Chapman and Others v. Chapman and Others, [1954] 1 All E.R. 798 (C.L.)

Duguay c. Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM-AID, no. 200-09-002139-985, October 18, 1999 (Que. C.A.)

Duguay (Claude) et al., [2000] CIRB no. 62

Maritime Employers Association, [2000] CIRB no. 74

Nero et al. v. Rygus et al. (1981), 33 O.R. (2d) 445

Nero et al. v. Rygus et al. (1983), 40 O.R. (2d) 96

Nero et al. v. Rygus et al., [1986] 1 S.C.R. 989

Schmidt v. Air Products Canada Ltd., [1994] 2 S.C.R. 611

U.E.S., Local 298 v. Bibeault, [1988] 2 S.C.R. 1048

Versatile Pacific Shipyards v. Royal Trust Corp. of Canada (1991), 84 D.L.R. (4th) 761 (B.C. S.C.)

STATUTES CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 14(3)(c); 19.1; 34; 34(7); 36(1)(c)

Pension Benefits Standards Act, s. 30

Quebec Civil Code, s. 1260 et sqq.

que malgré l'état de déficit du régime, les intérêts sur les contributions ont continué à s'accumuler pendant toute la période de la contestation devant les tribunaux et devant le Conseil.

[31] Comme la prémisse de tout préjudice subi par les vérificateurs et de vente d'entreprise est essentielle à l'application de l'article 30 de la *LNPP*, en l'absence de vente d'entreprise, il n'y a pas lieu d'accorder quelques dommages que ce soit.

[32] Pour ces motifs, la demande du SCFP est rejetée.

AFFAIRES CITÉES

Association des employeurs maritime, [2000] CCRI n° 74

Chapman and Others v. Chapman and Others, [1954] 1 All E.R. 798 (C.L.)

Duguay c. Comité des fiduciaires du régime de retraite AEM-AID, n° 200-09-002139-985, 18 octobre 1999 (C.A. Qué.)

Duguay (Claude) et autres, [2000] CCRI n° 62

Fraternité des préposés à l'entretien des voies - Fédération du réseau Canadien Pacifique c. Canadien Pacifique Ltée, [1996] 2 R.C.S. 495

Nero et al. v. Rygus et al. (1981), 33 O.R. (2d) 445

Nero et al. v. Rygus et al. (1983), 40 O.R. (2d) 96

Nero et autres c. Rygus et autres, [1986] 1 R.C.S. 989

Schmidt c. Air Products Canada Ltd., [1994] 2 R.C.S. 611

U.E.S., Local 298 c. Bibeault, [1988] 2 R.C.S. 1048

Versatile Pacific Shipyards v. Royal Trust Corp. of Canada (1991), 84 D.L.R. (4th) 761 (C.S. C.-B.)

LOIS CITÉES

Code canadien du travail, Partie I, art. 14(3)(c); 19.1; 34; 34(7); 36(1)(c)

Loi sur les normes de prestation de pension, art. 30

Code civil du Québec, art. 1260 et ss.

Canada Industrial Relations Board
Conseil canadien des relations industrielles

Vol. 2-00

Reasons for decision

National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada),
applicant,
and
 Canadian Regional Airlines (1998) Ltd.,
employer.

Board File: 21372-C

Air Canada Regional; Air Ontario Inc.; AirBC Limited; Air Nova Inc./Air Alliance; Canadian Regional Airlines (1998) Ltd.,
applicant employers,
and
 National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada), Local 1990; International Association of Machinists and Aerospace Workers; Canada Council of Teamsters, Canadian Air Line Dispatchers Association,
respondents.

Board File: 21406-C

Air Canada Regional; Air Ontario Inc.; AirBC Limited; Air Nova Inc./Air Alliance; Canadian Regional Airlines (1998) Ltd.,
applicant employers,
and
 National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada), Local 1990; Canada Council of Teamsters,
respondents (mis-en-cause).

CITED AS: Air Canada Regional et al.

Board File: 21770-C

Decision no. 103
 December 21, 2000

As a result of the single employer declaration previously issued by the Board, the parties sought the assistance of the Board to resolve a number of

Motifs de décision

Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada),
requérant,
et
 Lignes aériennes Canadien régional (1998) ltée,
employeur.

Dossier du Conseil: 21372-C

Air Canada Regional; Air Ontario Inc.; AirBC Limited; Air Nova Inc./Air Alliance; Lignes aériennes Canadien régional (1998) ltée,
employeurs requérants,
et
 Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada), section locale 1990; Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale; Conseil canadien des Teamsters, Association canadienne des régulateurs de vols,
intimés.

Dossier du Conseil: 21406-C

Air Canada Regional; Air Ontario Inc.; AirBC Limited; Air Nova Inc./Air Alliance; Lignes aériennes Canadien régional (1998) ltée,
employeurs requérants,
et
 Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada), section locale 1990; Conseil canadien des Teamsters,
intimés (mis-en-cause).

CITÉ: Air Canada Regional et autres

Dossier du Conseil: 21770-C

Décision n° 103
 le 21 décembre 2000

Consécutivement à la déclaration d'employeur unique formulée par le Conseil, les parties ont demandé l'aide du Conseil pour régler un certain nombre de questions

outstanding issues related to the structure and determination of bargaining units pursuant to section 18.1 of the *Canada Labour Code, Part I*.

en litige relatives à la structure et à la détermination des unités de négociation aux termes de l'article 18.1 du *Code canadien du travail, Partie I*.

Single employer - Review of bargaining unit structure - Bargaining unit - Intermingling - Vote - Practice and procedure - The choice of the bargaining agent is determined by a majority of the employees who have expressed their preference whether through a representation vote or the Board's determination based on union membership - It is only in cases where the size of the groups are of a reasonable proportion that the Board will order a vote among the employees of an intermingled unit - The Board has never been tied to a threshold of any percentage for determining whether or not to conduct a vote; nonetheless, in a contest between two trade unions, where there is such disparity between the protagonists, this measure provides a rule of thumb to guide the Board's decision.

Employeur unique - Révision de la structure des unités de négociation - Unité de négociation - Intégration - Scrutin - Pratique et procédure - Le choix de l'agent négociateur est déterminé par la majorité des employés qui ont manifesté leur préférence par le truchement soit d'un scrutin de représentation, soit d'une décision du Conseil fondée sur l'adhésion syndicale - C'est uniquement lorsque les groupes sont de taille à peu près égale que le Conseil ordonnera la tenue d'un scrutin parmi les employés membres d'une unité regroupée - Le Conseil ne s'en est jamais tenu à un pourcentage limite pour déterminer s'il y a lieu ou non d'ordonner la tenue d'un scrutin; cependant, lorsque deux syndicats se font la lutte à armes inégales, l'application de ce critère permettra au Conseil de prendre plus facilement sa décision.

Review of bargaining unit structure - Interim orders - Section 19.1- Practice and procedure - In keeping with labour policy designed to promote the constructive settlement of disputes and in support of a cooperative effort to develop harmonious relations, the Board agreed to issue an interim order under section 19.1 of the *Code* given the uneven workloads between the bargaining units at various bases in Western Canada.

Révision de la structure des unités de négociation - Ordonnances provisoires - Article 19.1- Pratique et procédure - En conformité avec le principe visant à favoriser le règlement constructif des différends et afin de soutenir les efforts déployés par les parties pour établir des relations harmonieuses, le Conseil convient de rendre une ordonnance provisoire fondée sur l'article 19.1 du *Code* eu égard aux charges de travail inégales des unités de négociation en place dans les diverses bases de l'ouest du Canada.

The Board was composed of Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson, and Messrs. Thomas D. Mullins and Richard Long, Members.

Le Conseil se composait de M^{re} Michele A. Pineau, Vice-présidente, ainsi que de MM. Thomas D. Mullins et Richard Long, Membres.

Appearances

Mr. Frank A. Angeletti for Air Canada Regional, Air Ontario Inc., AirBC Limited, Air Nova Inc./Air Alliance and Canadian Regional Airlines (1998) Ltd.; Mr. Gino Castiglio for the Canada Council of Teamsters; Ms. Mary Cornish for the International Association of Machinists and Aerospace Workers; Ms. Catherine Gilbert for the National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada); and Ms. Melissa Kronick for the Canadian Air Line Dispatchers Association.

Ont comparu

M^{re} Frank A. Angeletti, pour Air Canada Regional, Air Ontario Inc., AirBC Limited, Air Nova Inc./Air Alliance et les Lignes aériennes Canadien régional (1998) ltée; M^{re} Gino Castiglio, pour le Conseil canadien des Teamsters; M^{re} Mary Cornish, pour l'Association internationale des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale; M^{re} Catherine Gilbert, pour le Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada); M^{re} Melissa Kronick, pour l'Association canadienne des régulateurs de vols.

These reasons for decision were written by Ms. Michele A. Pineau, Vice-Chairperson.

[1] On August 18, 2000, Air Canada Regional (ACR), together with Air Ontario Inc. (Air Ontario), AirBC Limited (AirBC) and Air Nova Inc. (Air Nova) applied pursuant to sections 18.1 and 35 of the *Canada Labour Code (Part I - Industrial Relations)* (the *Code*) for an order declaring AirBC, Air Ontario, Air Nova and ACR to be a single employer (Board file no. 21406-C). On October 5, 2000, at a pre-hearing conference, Air Alliance and Canadian Regional Airlines (1998) Ltd. (CRA) were added as applicant employers.

[2] On October 20, 2000, the Board issued an order pursuant to section 35 of the *Code*, declaring Air Ontario, AirBC, Air Nova/Air Alliance and Canadian Regional Airlines (1998) Ltd., doing business as Air Canada Regional, a single employer. Pursuant to subsection 18.1(2) of the *Code*, the Board directed the parties to meet and attempt to come to an agreement with respect to the determination of bargaining units and any questions arising from a review of the bargaining unit structures.

[3] On December 11, 2000, the Board heard the parties regarding unresolved issues relating to the structure and determination of bargaining units and other questions arising from the review as the parties were unable to reach an agreement pursuant to section 18.1(2) of the *Code*. Accordingly, the parties sought the assistance of the Board pursuant to subsection 18.1(3) of the *Code*.

[4] To their credit, the parties agreed upon a number of issues on the day of the hearing; however, seven issues remained unresolved and are the subject of this decision. They are:

1) the crew scheduling bargaining unit description at ACR;

2) the scope and structure of a dispatchers' bargaining unit (Canadian Air Line Dispatchers Association (CALDA)) at ACR;

Les présents motifs de décision ont été rédigés par M^e Michele A. Pineau, Vice-présidente.

[1] Le 18 août 2000, Air Canada Regional (ACR), Air Ontario Inc. (Air Ontario), AirBC Limited (AirBC) et Air Nova Inc. (Air Nova) ont présenté une demande conjointe fondée sur les articles 18.1 et 35 du *Code canadien du travail (Partie I - Relations du travail)* (le *Code*) en vue d'obtenir une ordonnance déclarant que AirBC, Air Ontario, Air Nova et ACR constituent un employeur unique (dossier du Conseil n° 21406-C). Le 5 octobre 2000, à l'occasion d'une conférence préparatoire à l'audience, Air Alliance et les Lignes aériennes Canadien régional (1998) ltée (LACR) ont été inclus dans la demande à titre d'employeurs requérants.

[2] Le 20 octobre 2000, le Conseil a rendu une ordonnance fondée sur l'article 35 du *Code* déclarant que Air Ontario, AirBC, Air Nova/Air Alliance et les Lignes aériennes Canadien régional (1998) ltée, exploitées sous la raison sociale Air Canada Regional, constituaient un employeur unique. Aux termes du paragraphe 18.1(2) du *Code*, le Conseil a demandé aux parties de se réunir et de s'entendre sur la détermination des unités de négociation et le règlement des questions liées à la révision de la structure des unités de négociation.

[3] Le 11 décembre 2000, le Conseil a entendu les observations des parties concernant les questions en litige relatives à la structure et à la détermination des unités de négociation et les autres questions résultant de la révision, les parties n'ayant pas réussi à conclure une entente aux termes du paragraphe 18.1(2) du *Code*. Les parties ont donc demandé au Conseil de trancher les questions en suspens conformément au paragraphe 18.1(3) du *Code*.

[4] Il faut reconnaître, à leur crédit, que les parties ont réussi à s'entendre sur un certain nombre de questions le jour même de l'audience. La présente décision porte sur les sept questions demeurées en litige, à savoir:

1) la description de l'unité de négociation du personnel responsable des horaires à ACR;

2) la portée et la structure de l'unité de négociation des régulateurs de vols (Association canadienne des régulateurs de vols (CALDA)) à ACR;

3) the certification of a CRA maintenance employee bargaining unit;

4) the status of the International Association of Machinists and Aerospace Workers (IAM) in relation to licensed and non-licensed trades and apprentice workers bargaining units within ACR;

5) the scope and structure of the Customer Service bargaining unit at ACR;

6) the scope and structure of a unit for Technical Trades and Technical Support employees bargaining unit at ACR;

7) interim order pursuant to section 19.1 at CRA and ACR.

1. The Crew Scheduling Bargaining Unit Description at ACR

[5] The CAW and ACR proposed and agreed to the description of the bargaining unit. The Board, in the course of the hearing, concurred that it was a unit appropriate for collective bargaining. A certificate will be issued for a bargaining unit composed of all crew schedulers at ACR excluding the crew planners and crew blockers.

2. The Scope and Structure of a Dispatchers' Bargaining Unit (CALDA) at ACR

[6] CALDA advised the Board that it had concluded an agreement with ACR to resolve the matter of the scope and structure of a dispatchers' bargaining unit to be represented by CALDA without its assistance. In the course of the hearing, the Board agreed that this issue should be removed from the list of issues submitted to it by ACR for consideration.

3. The Certification of a CRA Maintenance Employees Bargaining Unit.

[7] On August 3, 2000, the CAW filed an application for a single bargaining unit of maintenance department employees at CRA comprising licensed and non-licensed employees (Board file no. 21372-C) in Vancouver, Calgary and Saskatoon. On August 24,

3) l'accréditation d'une unité de négociation des préposés à l'entretien aux LACR;

4) la qualité de l'Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale (AIM) pour représenter les membres des unités de négociation des employés brevetés et non brevetés de métiers et des apprentis à ACR;

5) la portée et la structure de l'unité de négociation du service à la clientèle à ACR;

6) la portée et la structure d'une unité de négociation composée des employés des services techniques et de métiers et des employés des services de soutien technique à ACR;

7) une ordonnance provisoire fondée sur l'article 19.1 s'appliquant aux LACR et à ACR.

1. La description de l'unité de négociation du personnel responsable des horaires à ACR

[5] Le TCA et ACR se sont entendus sur la description de l'unité de négociation. Au cours de l'audience, le Conseil a convenu que l'unité était habile à négocier collectivement. Une ordonnance sera rendue relativement à une unité de négociation comprenant tout le personnel responsable des horaires travaillant chez ACR à l'exclusion du personnel responsable de la planification et du personnel responsable des programmes de vols.

2. La portée et la structure de l'unité de négociation des régulateurs de vols (CALDA) à ACR

[6] La CALDA a informé le Conseil qu'elle avait conclu, sans son intervention, une entente avec ACR pour régler la question de la portée et de la structure de l'unité de négociation des régulateurs de vols qui seront représentés par la CALDA. Au cours de l'audience, le Conseil a convenu de rayer cette question de la liste des litiges soumise par ACR.

3. L'accréditation de l'unité de négociation des préposés à l'entretien aux LACR

[7] Le 3 août 2000, le TCA a présenté une demande d'accréditation d'une seule unité de négociation des employés brevetés et non brevetés du service de l'entretien aux LACR (dossier du Conseil n° 21372-C) travaillant à Vancouver, Calgary et Saskatoon. Le

2000, the CAW amended its application to state that it was seeking in the alternative a three bargaining unit structure: one unit for technical licensed technical trades and apprentice employees; a second unit for non-licensed technical trades and apprentice employees; and a third unit for technical support employees. At the hearing on December 11, the CAW requested that, in light of further discussions resulting from the section 18.1 process, there be only two units, one for licensed skilled trades and apprentices where the Ministry of Transport requires a license, and another unit for technical employees not requiring a license together with technical support employees.

24 août 2000, le TCA a modifié sa demande en vue de faire accréditer subsidiairement trois unités de négociation, à savoir une unité des employés brevetés des services techniques et de métiers et des apprentis, une unité des employés non brevetés des services techniques et de métiers et des apprentis, et une troisième unité des employés des services de soutien technique. À l'audience tenue le 11 décembre, le TCA a indiqué qu'à la lumière des discussions s'étant déroulées dans le cadre de la procédure fondée sur l'article 18.1, il demandait l'accréditation de deux unités seulement, l'une composée des employés brevetés de métiers spécialisés et des apprentis, qui sont tenus, par le ministère des Transports, de détenir un brevet, et une autre composée des employés non brevetés des services techniques ainsi que des employés des services de soutien technique.

[8] Having considered the application for certification of the CAW under section 24 of the *Code* for this unit and following an investigation by the Labour Relations Officer of the Board and the submissions of the parties, the Board has determined the CAW to be a trade union within the meaning of the *Code* and to have the support of a majority of employees covered by the application, whether for one, two or three units. Consequently, the Board determines that the CAW ought to be certified to represent both the licensed and non-licensed technical trades unit(s) covered by this application.

[8] Après examen de la demande d'accréditation présentée par le TCA en vertu de l'article 24 du *Code* en vue d'accréditer l'unité décrite ci-dessus, du rapport de l'agent des relations du travail du Conseil ainsi que des observations des parties, le Conseil a déterminé que le TCA était un syndicat au sens du *Code* et qu'il avait l'appui de la majorité des employés visés par la demande, peu importe le nombre d'unités créées. En conséquence, le Conseil conclut que le TCA devrait être accrédité à titre d'agent négociateur de l'unité ou des unités composées des employés brevetés et non brevetés des services techniques et de métiers visés par la demande.

[9] In the context of the restructuring of the regional airline industry, ACR has argued that all technical operations employees form a single bargaining unit as opposed to the CAW's submission that there be two bargaining units as described above. Since this matter will be the subject of further written submissions, the Board will not issue a bargaining certificate until this matter is resolved as part of the consequential issues under section 18.1(2) of the *Code*. However, these employees are considered organized employees with a right to cast their ballot, should circumstances require the calling of a vote to determine the bargaining agent.

[9] Dans le contexte de la restructuration du secteur du transport aérien régional, ACR a soutenu que tous les employés des services techniques devraient être groupés dans une seule unité de négociation plutôt que dans les deux unités proposées ci-dessus par le TCA. Comme cette question fera l'objet d'autres observations écrites, le Conseil ne délivrera pas de certificat d'accréditation tant que la question n'aura pas été réglée dans le cadre de l'examen des questions corrélatives liées à la révision, tel que le prévoit le paragraphe 18.1(2) du *Code*. Le Conseil considère toutefois que ces employés sont syndiqués et qu'ils ont le droit de vote si jamais il ordonne la tenue d'un scrutin pour déterminer l'agent négociateur.

4. The Status of the IAM

[10] The IAM represents a total of 16 groomers and 42 licensed and non-licensed technical trades personnel for Air Ontario in Toronto since 1990. It submits that

4. La qualité de l'AIM

[10] Depuis 1990, l'AIM représente au total 16 préposés au nettoyage d'avions et des hangars et 42 employés brevetés et non brevetés des services

there is a working relationship between the IAM personnel at Air Canada and at the regional airlines because Air Canada often carries out work on behalf of the regional carriers. It states that the groomers should be part of the technical operations bargaining unit. It submits that the Board should suspend deciding on CAW's application for certification of maintenance employees at CRA (above) until all consequential matters have been determined. It asks that the maintenance employees covered by the CRA application be considered unorganized and therefore not included in any ballot concerning the representative bargaining agent. It suggests that the amendments to CAW's application for certification indicate that the CAW no longer has the clear support of these employees.

techniques et de métiers travaillant chez Air Ontario à Toronto. Elle fait valoir qu'il existe une relation de travail entre les employés représentés par l'AIM qui travaillent chez Air Canada, d'une part, et chez les transporteurs régionaux, d'autre part, parce qu'Air Canada effectue souvent du travail pour le compte de ces derniers. Les préposés au nettoyage d'avions et des hangars devraient donc faire partie de l'unité de négociation des services techniques. L'AIM soutient que le Conseil devrait attendre que toutes les questions corrélatives soient réglées pour se prononcer sur la demande d'accréditation présentée par le TCA et visant l'unité des préposés à l'entretien travaillant aux LACR (décrite précédemment). L'AIM demande au Conseil de considérer que les préposés à l'entretien des LACR visés par la demande d'accréditation ne sont pas syndiqués et qu'ils n'ont donc pas le droit de participer à un scrutin visant à déterminer l'agent négociateur majoritaire. À ses dires, les modifications apportées à la demande d'accréditation indiquent que le TCA n'a plus véritablement l'appui de ces employés.

[11] The IAM argues that if the yet to be certified maintenance group is set aside, and if the groomers are included in that bargaining unit, it has sufficient support to warrant being on any Board ordered representation vote to determine a new bargaining agent of all licensed and non-licensed technical workers at ACR. It further argues that if the groomers are included in the customer service unit, there is no harm in allowing the IAM to have its name on that ballot since the Board is likely to hold a vote in that unit as a matter of course. Finally it argues that as the review of bargaining unit structure under section 18.1 of the *Code* is not a new certification but a reconfiguration of bargaining units, the Board should consider fully the particular circumstances of this case and not lightly extinguish bargaining rights. It cites *Seaspan International Ltd.* (1979), 37 di 38; and [1979] 2 Can LRBR 213 (CLRB no. 190); and *Pacific Western Airlines Ltd.* (1980), 40 di 205; and [1980] 3 Can LRBR 180 (CLRB no. 256) as authority in support of its position.

[11] L'AIM soutient que, si l'on fait abstraction du groupe des préposés à l'entretien qui n'a pas encore été accrédité, et que l'on inclut les préposés au nettoyage d'avions et des hangars dans l'unité de négociation, l'AIM jouit de l'appui d'un nombre suffisant de membres pour figurer au nombre des choix possibles dans le cadre de tout scrutin de représentation ordonné par le Conseil pour déterminer le nouvel agent négociateur de tous les employés brevetés et non brevetés des services techniques travaillant chez ACR. Elle fait en outre valoir que, si les préposés au nettoyage d'avions et des hangars sont inclus dans l'unité du service à la clientèle, il n'y a rien de mal à ce que son nom figure sur le bulletin de vote étant donné que le Conseil est susceptible d'ordonner la tenue d'un scrutin parmi les membres de cette unité de toute manière. Enfin, comme le but de la révision de la structure des unités de négociation prévue à l'article 18.1 du *Code* n'est pas d'accréditer une nouvelle unité, mais bien de restructurer des unités existantes, le Conseil devrait tenir compte de l'ensemble des circonstances particulières de l'affaire dont il est saisi afin de ne pas retirer à la légère des droits de négociation. Le syndicat invoque les affaires *Seaspan International Ltd.* (1979), 37 di 38; et [1979] 2 Can LRBR 213 (CCRT n° 190); et *Pacific Western Airlines Ltd.* (1980), 40 di 205; et [1980] 3 Can LRBR 180 (CCRT n° 256) à l'appui de sa position.

[12] The employer, ACR, submits that the IAM's argument is premised entirely on excluding the CRA maintenance employee bargaining unit and ignoring the wishes of these employees to be represented by the CAW. It submits that there is insufficient support for the IAM in any proposed bargaining unit structure, whether or not the groomers are included. Depending on how the bargaining units are structured in the final instance, the IAM will represent less than 10%, and in the case of the customer service bargaining unit less than 2% of the overall unit. The employer argues that based on those numbers, the IAM should not be on any of the ballots. In the case of the technical operations unit, if the Board agrees that the IAM should not be on the ballot, no vote will be necessary as the CAW has an overwhelming majority.

[13] ACR also suggests that if the maintenance employees at CRA are considered unorganized, this could bring up the issue as to whether or not a non-union option should be present on the ballot. Finally, it argues that the Board has held that where a union enjoys the support of an overwhelming majority of the employees as evidenced by their membership in that union, it would be disruptive to order a vote. It cites *Seaspan International Ltd.*, *supra*; and *Eastern Canada Towing Ltd.* (1977), 24 di 152 (CLRB no. 102) as authority in support of its position.

[14] The CAW adopts the characterization of the employer as to the number of employees and the percentage represented by the IAM as well as its arguments for excluding the IAM from any ballot. It argues that the IAM's representation is so slim that it is unrealistic to think that it could win a representation vote in any group. The CAW cites the following authorities in support of its position: *Seaspan International Ltd.*, *supra*; *Québecair and Régionair (1981) Inc.* (1983), 54 di 161 (CLRB no. 447); and *Insurance Corp. of B.C. and B.C.G.E.U.* (1997), 35 CLRBR (2d) 117 (B.C.).

[15] The Canada Council of Teamsters (the Teamsters) agree with the IAM that the revision of bargaining units should be considered differently from a new

[12] L'employeur, ACR, prétend que l'argument de l'AIM s'appuie essentiellement sur l'exclusion de l'unité de négociation des préposés à l'entretien travaillant aux LACR et fait abstraction du fait que ces employés souhaitent être représentés par le TCA. Il soutient que l'AIM n'a pas l'appui d'un nombre suffisant de membres dans l'une ou l'autre des unités proposées, que les préposés au nettoyage d'avions et des hangars soient inclus ou non. Selon la structure qui sera retenue en dernière analyse, l'AIM représentera moins de 10 % des membres, et, dans le cas de l'unité de négociation du service à la clientèle, moins de 2 % de l'ensemble des employés inclus dans l'unité. Compte tenu de ces chiffres, l'employeur est d'avis que l'AIM ne devrait figurer sur aucun bulletin de vote. En ce qui concerne l'unité des services techniques, si le Conseil convient que l'AIM n'a pas qualité pour figurer sur le bulletin de vote, il n'y aura aucune raison d'ordonner la tenue d'un scrutin, car le TCA a l'appui de la majorité.

[13] ACR affirme également que, si les préposés à l'entretien travaillant aux LACR sont considérés comme n'étant pas syndiqués, il pourrait être nécessaire de trancher la question de savoir si le choix d'être représenté ou non par un syndicat devrait apparaître sur le bulletin de vote. Enfin, soutient-il, le Conseil a statué que, lorsqu'un syndicat jouit de l'appui d'une très écrasante majorité des employés, comme en témoigne leur adhésion à ce syndicat, la tenue d'un scrutin de représentation aurait un effet déstabilisateur. Il invoque les affaires *Seaspan International Ltd.*, précitée; et *Eastern Canada Towing Ltd.* (1977), 24 di 152 (CCRT n° 102) à l'appui de sa position.

[14] Le TCA adopte les vues de l'employeur en ce qui concerne le nombre et le pourcentage d'employés qui sont représentés par l'AIM et convient avec lui que l'AIM devrait être exclue de tout scrutin de représentation. Le TCA soutient que l'appui dont jouit l'AIM est si faible qu'il est irréaliste de croire qu'elle pourrait remporter un scrutin de représentation dans l'un ou l'autre des groupes en cause. Le TCA invoque les précédents suivants à l'appui de sa position: *Seaspan International Ltd.*, précitée; *Québecair et Régionair (1981) Inc.* (1983), 54 di 161 (CCRT n° 447); et *Insurance Corp. of B.C. and B.C.G.E.U.* (1997), 35 CLRBR (2d) 117 (C.-B.).

[15] Le Conseil canadien des Teamsters (les Teamsters) croient aussi, à l'instar de l'AIM, qu'il faut faire une distinction entre la révision des unités de

certification of such units but concedes that the general trend is not to hold futile votes. The Teamsters disagree that if the CRA maintenance employee unit is considered unorganized, there should be a non-union option on the ballot as this provision is not applicable to a section 18.1 review.

[16] Section 18.1(3) of the *Code* provides that where the parties do not agree on issues within a period the Board considers reasonable, it has the power to determine any question that arises and make any order it considers appropriate in the circumstances, which includes the determination of the wishes of employees and which trade union shall be the bargaining agent by means of a representation vote or an examination of membership evidence.

[17] As the Board has already determined that the CAW should be certified for the licensed and non-licensed technical employees presently at CRA, and that these employees are to be counted in the determination of union representation, the following ratios reflect this reality.

[18] If the groomers represented by the IAM and the CAW are counted as part of the technical operations bargaining unit (maintenance workers) presently at CRA, the IAM represents 5% of the bargaining unit. If the bargaining unit excludes the groomers, the IAM represents 4.6% of the employees in that unit. If the groomers are added to the customer service unit, the IAM then represents less than 2% of the employees, while the CAW and the Teamsters represent respectively a ratio of approximately two thirds and one third of the bargaining unit.

[19] It is obvious that there is a considerable disproportion in the number of employees represented by the IAM and those represented by the CAW and the Teamsters regardless of the bargaining unit structure that eventually picks up the groomers. The IAM's representative share is at best 5%. Such a disparity in membership between the CAW and the IAM in the case of the technical operations bargaining unit can

négociation et l'accréditation de nouvelles unités, mais il admet que la tendance générale est de ne pas tenir de scrutin inutile. Les Teamsters rejettent l'idée de permettre aux employés d'indiquer leur désir de n'être pas représentés sur le bulletin de vote si les membres de l'unité composée des préposés à l'entretien travaillant aux LARC ne sont pas considérés comme des employés syndiqués, car cette disposition ne s'applique pas dans le cas d'une révision fondée sur l'article 18.1.

[16] Aux termes du paragraphe 18.1(3) du *Code*, si les parties n'arrivent pas à régler certaines questions avant l'expiration du délai jugé raisonnable par le Conseil, il appartient à ce dernier de trancher toute question en suspens et de rendre les ordonnances qu'il juge indiquées dans les circonstances, y compris déterminer les désirs des employés et le syndicat qui deviendra l'agent négociateur en ordonnant la tenue d'un scrutin de représentation ou en procédant à un examen de la preuve d'adhésion syndicale.

[17] Le Conseil ayant déjà déterminé que le TCA devrait être accrédité à titre d'agent négociateur des employés brevetés et non brevetés des services techniques travaillant aux LACR, et que ces employés doivent être considérés comme étant syndiqués aux fins de la détermination de la représentation syndicale, les pourcentages présentés ci-après témoignent de cette réalité.

[18] Si les préposés au nettoyage d'avions et des hangars représentés par l'AIM et le TCA sont inclus dans l'unité de négociation des services techniques (préposés à l'entretien) actuellement en place aux LACR, l'AIM représente 5 % des membres de l'unité de négociation. Si les préposés au nettoyage d'avions et des hangars sont exclus, l'AIM représente 4,6 % des membres de cette unité. Si on inclut les préposés au nettoyage d'avions et des hangars dans l'unité du service à la clientèle, l'AIM représente alors moins de 2 % des employés, tandis que le TCA et les Teamsters représentent respectivement les deux tiers et le tiers environ des membres de l'unité de négociation.

[19] À l'évidence, il existe une grande disparité entre le nombre d'employés représentés par l'AIM, d'une part, et par le TCA et les Teamsters, d'autre part, quelle que soit l'unité de négociation dans laquelle les préposés au nettoyage d'avions et des hangars seront finalement inclus. Au mieux, l'AIM représente 5 % des membres. Un tel écart dans la proportion des membres représentés par le TCA et l'AIM en ce qui concerne

only mean that ordering a representation vote in that unit would be pointless, whether the Board determines that there should be one or two bargaining units for these employees. As for the customer service unit, conducting a three-way vote would only have the effect of dividing the vote with a possible non majority outcome for all of the bargaining units. This result would then require the Board to conduct a run-off vote between the two unions that obtain the most votes.

[20] The Board agrees with the position taken by the then Canada Labour Relations Board (CLRB) in *Seaspan International Ltd.*, *supra*, that where a considerable disproportionate number of employees belonging to different unions are intermingled, it would be unrealistic to require that a representation vote be taken in the bargaining unit. In that case, the Seafarers' International Union members constituted 20% of the bargaining unit. The Board was of the view that the competing union, the Canadian Brotherhood of Railway, Transport and General Workers enjoyed the support of the "overwhelming majority of the employees as evidenced by their membership in that union" (page 49; and 222). In *Insurance Corp. of B.C.*, *supra*, the British Columbia Labour Relations Board held similar views when it decided that a representation vote was not warranted given the very low percentage of B.C.G.E.U. members (12.5%) in the combined unit. In *Pacific Western Airlines Ltd.*, *supra*, the Board stated that it "may consider the proportionate representation of competing unions as an indication of employee wishes" (page 212; and 186). The CLRB came to analogous conclusions in *Québecair*, *supra* (page 171).

[21] The context for the decision to exclude the IAM from either the customer service unit and the technical operations unit(s) must be viewed within the broader and fundamental policy of the *Code* that the choice of the bargaining agent is determined by a majority of the employees who have expressed their preference whether through a representation vote or the Board's determination based on union membership. It is only in

l'unité de négociation des services techniques est une indication certaine que la tenue d'un scrutin de représentation parmi les membres de cette unité ne serait d'aucune utilité, peu importe le nombre d'unités de négociation que le Conseil décidera d'accréditer. En ce qui concerne l'unité du service à la clientèle, la tenue d'un scrutin pour faire un choix entre trois organisations syndicales aurait pour seul effet de diviser le vote et d'empêcher quelque syndicat que ce soit d'obtenir la majorité dans toutes les unités de négociation. Le Conseil devrait alors ordonner la tenue d'un autre scrutin pour départager les deux syndicats ayant obtenu l'appui du plus grand nombre.

[20] Le Conseil fait sienne la position de l'ancien Conseil canadien des relations du travail (CCRT) dans l'affaire *Seaspan International Ltd.*, précitée, où il a conclu que lorsqu'il y a une disproportion considérable entre les groupes d'employés qui appartiennent à chaque syndicat et qui ont été regroupés, il serait inconcevable d'exiger la tenue d'un scrutin de représentation parmi les membres de l'unité de négociation. Dans cette affaire, les membres du Syndicat international des marins canadiens représentaient 20 % de l'unité de négociation. Le Conseil était d'avis que le syndicat concurrent, la Fraternité canadienne des cheminots, employés des transports et autres ouvriers avait l'appui d'une «très écrasante majorité des employés ... comme le prouve leur adhésion à ce syndicat» (pages 49; et 222). Dans l'affaire *Insurance Corp. of B.C.*, précitée, le Conseil des relations de travail de la Colombie-Britannique a adopté le même point de vue lorsqu'il a conclu à l'inutilité de tenir un scrutin de représentation parce que les membres du B.C.G.E.U. représentaient un trop faible pourcentage (12,5 %) des employés compris dans l'unité regroupée. Dans l'affaire *Pacific Western Airlines Ltd.*, précitée, le Conseil a déclaré qu'il «[pouvait] prendre en considération la proportion des membres des syndicats concurrents pour se faire une idée des désirs des employés» (pages 212; et 186). Le CCRT a tiré des conclusions semblables dans l'affaire *Québecair*, précitée (page 171).

[21] Aux fins de déterminer s'il y a lieu d'exclure ou non l'AIM à titre de représentant possible de l'unité du service à la clientèle et de l'unité ou des unités du personnel des services techniques, le Conseil doit tenir compte des principes généraux et fondamentaux qui sous-tendent le *Code*, à savoir que le choix de l'agent négociateur est déterminé par la majorité des employés qui ont manifesté leur préférence par le truchement soit

cases where there is a reasonable proportion in the size of the groups that the Board will order a vote among the employees of an intermingled unit. The Board has never been tied to a threshold of any percentage for determining whether or not to conduct a vote; nonetheless, in a contest between two trade unions, where there is such disparity between the protagonists, this measure provides a reasonable rule of thumb to guide the Board's decision.

[22] Another consideration is that, if the Board orders that the groomers be placed in the customer service unit and that the IAM be part of the ballot for the customer service bargaining unit based on a very small proportion of employees, how could it then justify not holding a vote within the technical operations group with an equally small proportion of IAM members? Causing a vote to be held for the technical operations unit(s) to include the IAM because of its past relationship with the major airline and in the customer service unit as a matter of form, would serve no valid labour relations purpose. It is a futile exercise which not only serves to postpone an inevitable outcome, but raises the likelihood of industrial instability at a time when the parties are going through a difficult transition period. Indeed, section 18.1(3) of the *Code* leaves it up to the Board to find practical solutions taking into account the new reality of the employer's restructured operations. Consequently, the decision of whether or not to include the IAM as part of the mix in either of the bargaining units lies entirely within the Board's discretion based on the circumstances of a particular case.

[23] Since the Board has decided that technical operations employees at CRA are represented by a bargaining agent and that the IAM does not have status within the bargaining unit(s), the issue of a non union option on a ballot (section 30(2) of the *Code*) for the technical operations unit(s) becomes moot.

d'un scrutin de représentation, soit d'une décision du Conseil fondée sur l'adhésion syndicale. C'est uniquement lorsque les groupes sont de taille à peu près égale que le Conseil ordonnera la tenue d'un scrutin parmi les employés membres d'une unité regroupée. Le Conseil ne s'en est jamais tenu à un pourcentage limite pour déterminer s'il y a lieu ou non d'ordonner la tenue d'un scrutin; cependant, lorsque deux syndicats se font la lutte à armes inégales, l'application de ce critère permettra au Conseil de prendre plus facilement sa décision.

[22] Par ailleurs, si le Conseil ordonne que les préposés au nettoyage d'avions et des hangars soient inclus dans l'unité de négociation du service à la clientèle et que l'AIM figure sur le bulletin de vote relatif à l'unité de négociation du service à la clientèle alors qu'elle représente une si faible proportion des employés, comment pourra-t-il justifier par la suite de ne pas ordonner de scrutin parmi les employés du groupe des services techniques dont l'AIM représente une aussi faible proportion des membres? Le Conseil ne réaliserait aucun objectif valable lié aux relations de travail en ordonnant la tenue d'un scrutin parmi les membres de l'unité ou des unités des services techniques pour inclure l'AIM, eu égard à sa relation antérieure avec le transporteur principal, et en ordonnant la tenue d'un autre scrutin parmi les membres de l'unité du service à la clientèle pour la forme. C'est une démarche inutile, qui sert tout au plus à retarder l'inévitable et qui risque de surcroît de créer l'instabilité industrielle à un moment où les parties traversent une période de transition difficile. En fait, le paragraphe 18.1(3) du *Code* attribue au Conseil la responsabilité de trouver des solutions pratiques en tenant compte du nouveau contexte de la restructuration des activités de l'employeur. En conséquence, le Conseil est seul habilité à déterminer s'il y a lieu d'inclure ou non l'AIM au nombre des représentants possibles de l'une ou l'autre des unités de négociation compte tenu des circonstances de l'affaire dont il est saisi.

[23] Le Conseil ayant déterminé que les employés des services techniques travaillant aux LACR sont représentés par un agent négociateur et que l'AIM n'a pas qualité pour représenter les membres de l'unité ou des unités de négociation, la question de savoir si le choix d'être représenté ou non par un syndicat devrait apparaître sur le bulletin de vote (paragraphe 30(2) du *Code*) de l'unité ou des unités des services techniques ne s'applique pas en l'espèce.

5. The Scope and Structure of the Customer Service Bargaining Unit at ACR

[24] As the Board has decided that the IAM should be excluded from any representation vote in relation to a customer service bargaining unit, and since the CAW, the Teamsters and ACR have agreed that the description of the bargaining unit should include the groomers, the Board concurs that this is a unit appropriate for collective bargaining and hereby orders a representation vote between the two unions. Mr. Peter Suchanek, Regional Director of the Board's Toronto regional office, is hereby appointed to conduct the vote on behalf of the Board with the usual assistance of the parties and report back its results.

6. The Scope and Structure of a Unit for Technical Trades and Technical Support Employees Bargaining Unit at ACR

[25] The Board acceded to the CAW's and ACR's proposal to make written submissions on the issue of a single unit comprising all technical trades or two bargaining units, one comprising licensed skilled trades and apprentices where the Ministry of Transport requires a license, and another comprising technical employees not requiring a license together with technical support employees. The parties are given until January 22, 2001 to file their written submissions with the Board, including any authorities in support of their position.

7. Interim Order Pursuant to Section 19.1 at CRA and ACR

[26] ACR also sought an interim order pursuant to section 19.1 of the *Code* to relieve a manpower crisis at various bases in Western Canada (Board file no. 21770-C). ACR explained that as part of the ACR consolidation process, an integrated schedule has been established at its Western Canada bases and that prior to the consolidation of the regional airlines, these bases were serviced by both AirBC and Canadian Regional Airlines (1998) Ltd. ACR wishes to have customer service agents and cargo agents employed by ACR at AirBC and CRA intermingled by way of a 19.1 interim

5. La portée et la structure de l'unité de négociation du service à la clientèle à ACR

[24] Le Conseil ayant déterminé que l'AIM devrait être exclue de tout scrutin de représentation se rapportant à l'unité de négociation du service à la clientèle, et étant donné que le TCA, les Teamsters et ACR ont convenu que l'unité de négociation devait englober les préposés au nettoyage d'avions et des hangars, le Conseil convient que l'unité ainsi décrite est une unité habile à négocier collectivement et il ordonne par les présentes la tenue d'un scrutin de représentation pour départager les deux syndicats. M. Peter Suchanek, directeur régional du bureau du Conseil à Toronto est, par les présentes, désigné pour diriger le scrutin pour le compte du Conseil, avec la collaboration habituelle des parties, et en communiquer les résultats.

6. La portée et la structure d'une unité de négociation composée des employés des services techniques et de métiers et des employés des services de soutien technique à ACR

[25] Le Conseil a accédé à la demande du TCA et de ACR de présenter des observations écrites sur la question de l'accréditation d'une seule unité englobant tous les employés des services techniques et de métiers ou de deux unités, l'une comprenant les employés brevetés de métiers spécialisés et les apprentis pour lesquels le ministère des Transports exige un brevet, et une autre comprenant les employés des services techniques qui ne sont pas tenus de détenir un brevet ainsi que les employés des services de soutien technique. Les parties ont jusqu'au 22 janvier 2001 pour déposer leurs observations écrites auprès du Conseil, y compris toute jurisprudence invoquée à l'appui de leur position.

7. Ordonnance provisoire fondée sur l'article 19.1 applicable aux LACR et à ACR

[26] ACR a également demandé au Conseil de rendre une ordonnance provisoire en vertu de l'article 19.1 du *Code* pour régler un problème aigu de main-d'œuvre dans les diverses bases de l'ouest du Canada (dossier du Conseil n° 21770-C). ACR a expliqué que, dans le cadre de la fusion de ses activités, un horaire unique avait été adopté dans les différentes bases de l'ouest du Canada, qui étaient antérieurement desservies par AirBC et par les Lignes aériennes Canadien régional (1998) ltée avant la fusion des transporteurs régionaux. ACR souhaite que les préposés au service à la clientèle

order as part of the consolidation process which would allow the redistribution of resources given current uneven workloads between the bargaining units.

[27] The CAW and the Teamsters did not agree to an interim order but had no further submissions. They were made aware of the content of an order that would preserve their rights to arbitration to determine any compensation issues, if any.

[28] In keeping with labour policy designed to promote the constructive settlement of dispute and in support of a cooperative effort to develop harmonious relations, the Board agreed to issue an interim order under section 19.1 of the *Code*.

[29] These reasons constitute an interim decision under section 20 of the *Code*.

CASES CITED

Seaspan International Ltd. (1979), 37 di 38; and [1979] 2 Can LRBR 213 (CLRB no. 190)

Pacific Western Airlines Ltd. (1980), 40 di 205; and [1980] 3 Can LRBR 180 (CLRB no. 256)

Eastern Canada Towing Ltd. (1977), 24 di 152 (CLRB no. 102)

Québecair and Régionair (1981) Inc. (1983), 54 di 161 (CLRB no. 447)

Insurance Corp. of B.C. and B.C.G.E.U. (1997), 35 CLRBR (2d) 117 (B.C.)

STATUTE CITED

Canada Labour Code, Part I, ss. 18.1, 18.1(2), 18.1(3); 19.1; 24; 30(2); 35

et les agents de fret employés par ACR à AirBC et aux LACR soient regroupés au moyen d'une ordonnance provisoire fondée sur l'article 19.1 dans le cadre du processus de fusionnement afin de permettre la réaffectation des ressources entre les unités de négociation dont les charges de travail sont actuellement inégales.

[27] Le TCA et les Teamsters se sont opposés à la demande d'ordonnance provisoire, sans soumettre d'observations supplémentaires. Ils ont été mis au courant du contenu d'une ordonnance qui préserverait leur droit de recourir à l'arbitrage pour faire trancher toute question liée à la rémunération, le cas échéant.

[28] En conformité avec le principe visant à favoriser le règlement constructif des différends dans le domaine des relations du travail et afin de soutenir les efforts déployés par les parties pour établir des relations harmonieuses, le Conseil convient de rendre une ordonnance provisoire fondée sur l'article 19.1 du *Code*.

[29] Les présents motifs constituent une décision partielle rendue en conformité avec l'article 20 du *Code*.

AFFAIRES CITÉES

Seaspan International Ltd. (1979), 37 di 38; et [1979] 2 Can LRBR 213 (CCRT n° 190)

Pacific Western Airlines Ltd. (1980), 40 di 205; et [1980] 3 Can LRBR 180 (CCRT n° 256)

Eastern Canada Towing Ltd. (1977), 24 di 152 (CCRT n° 102)

Québecair et Régionair (1981) Inc. (1983), 54 di 161 (CCRT n° 447)

Insurance Corp. of B.C. and B.C.G.E.U. (1997), 35 CLRBR (2d) 117 (C.-B.)

LOI CITÉE

Code canadien du travail, Partie I, art. 18.1, 18.1(2), 18.1(3); 19.1; 24; 30(2); 35